



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, veintisiete (27) de noviembre de dos mil veinte (2020).

Magistrado Ponente:	OMAR EDGAR BORJA SOTO
Medio de Control	Popular
Ref. Proceso	76001-23-33-000-2018-01206-00
Demandante	HENRY GARCÉS GARCÍA Y OTROS hegarces@emcali.com.co hegarces68@gmail.com
Demandado	CORPORACION AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA notificacionesjudiciales@cvc.gov.co ACUAVALLE S.A. E.S.P. gbarona@acuavalle.gov.co chingualasociados@hotmail.com yrivera@acuavalle.gov.co VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P juridicaeva@gmail.com contacto@eva.gov.co juridico@eva.gov.co CONCESIONARIA VÍA AL MAR – COVIMAR atencionalusuario@covimar.com.co info@maciasabogados.com AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES – ANLA notificacionesjudiciales@anla.gov.co licencias@anla.gov.co jdelgado@anla.gov.co jhoraciodelfra@gmail.com comunicacionesanla@anla.gov.co MUNICIPIO DE LA CUMBRE contactenos@lacumbre-valle.gov.co DEFENSORÍA DEL PUEBLO jorpantoja@defensoria.edu.co juridica@defensoria.gov.co valle@defensoria.gov.co
Ministerio Público	FRANKLIN MORENO MILLÁN fjmoreno@procuraduria.gov.co

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA No. 279

I. OBJETO

Decide el Tribunal, a través de la Sala de Decisión conformada por los doctores **ÓSCAR SILVIO NARVÁEZ DAZA**, **EDUARDO ANTONIO LUBO BARROS** y **OMAR EDGAR BORJA SOTO**, éste último como magistrado ponente, la acción popular de la referencia.

II. ANTECEDENTES

1. ELEMENTOS Y PRETENSIÓN.

1.1 HECHOS (folios 1 a 6 cuaderno Nro. 01)

Fue narrado por el accionante la vulneración de los derechos colectivos de la comunidad del Corregimiento de Puente Palo de la Cumbre Valle con la realización de **dos proyectos** adelantados en el sector, a saber:

1. Ampliación acueducto del municipio La Cumbre: destacó que la CVC, ACUAVALLE S.A. E.S.P y VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P, pretenden extraer un porcentaje del caudal del río Bitaco para incrementar la capacidad de acueducto de La Cumbre y poblados cercanos, lo que generará una afectación sobre el abastecimiento del recurso hídrico en el Corregimiento Puente Palo.

Puntualizó:

- “1. Se ha planteado, diseñado y está en ejecución un proyecto de ampliación del acueducto del municipio de la cumbre tomando las aguas del río Bitaco cuando pasa por el corregimiento de Puente Palo.
2. El proyecto no se dio a conocer a la comunidad y solo se hizo la socialización cuando ya estaban definidas todas las partes del proyecto.
3. En la tardía socialización no se ha entregado información confiable y abundante sobre las características técnicas del diseño.
4. La comunidad de Puente Palo y corregimiento aledaños tienen la necesidad de agua potable y no se les ha tenido en cuenta para suplir sus necesidades.
5. Existen dos (2) acueductos independientes que surten a los corregimientos involucrados en esta acción popular, estos acueductos no suplen a todos sus habitantes. Uno a Puente Palo y 17 corregimientos más y otro al corregimiento de Jiguales.
6. Dentro de la poca información presentada se ha encontrado que los beneficiados del proyecto no son los habitantes de los corregimientos afectados del municipio, sino terceros en otros municipios y en zonas parceladas.
7. La disminución excesiva del caudal elimina el equilibrio ecológico de la zona que es agrícola y productiva.
8. No se conoce el alcance de la contaminación por ruido.
9. No son claros los resultados de las mediciones de caudales en tiempo de sequía, dado que en ocasiones anteriores, se ha producido disminuciones importantes del caudal del río con motobombas utilizadas para riego y que eran de menor capacidad que las que se proyectan en la planta.
10. El proyecto aprobado es para extraer 30 litros por segundo y la planta tiene instalados 3 bombas hidráulicas con capacidad de 15 litros por segundo cada una (capacidad total de la planta de 45 litros por segundo).
11. Los equipos electrónicos pueden controlar el caudal de cada bomba hidráulica y pueden superar el flujo de 30 litros por segundo.

12. Los diámetros de los ductos de transporte de agua tienen capacidad para más del caudal proyectado, según los diámetros que fueron presentados en las deficientes socializaciones del proyecto.”

Añadió que en el año 2018 fueron solicitadas reuniones con las accionadas para discutir el proyecto, en las cuales la comunidad manifestó reproches cuyos ejes centrales fueron i) el caudal concesionado objeto de aprovechamiento (30 lts/seg) indicando la afectación de la recarga hídrica a futuro; ii) la maquinaria utilizada (tres motobombas con capacidad cada una de remover 15 lts/seg) y iii) las dimensiones de las tuberías (10 pulgadas de diámetro) lo cual posibilitará un mayor tránsito de agua al porcentaje concesionado.

2. Construcción vía Mulaló – Loboguerrero: destacó que este proyecto es ejecutado por la Concesionaria Nueva Vía al Mar – COVIMAR, el cual es evaluado por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA. Argumentó que la ampliación de la vía pasará por los municipios de Yumbo, La Cumbre y Dagua por lo que generará cambios socio-económicos y ecológicos en la región los cuales no han sido evaluados.

Fue narrado que la ANLA programó audiencia informativa en el año 2018 por lo que la comunidad presentó sus inconformidades sobre la afectación de dicho proyecto, destacándose:

- “1. El proyecto de ampliación de la capacidad del acueducto de la cumbre no está basado en un estudio que tenga en cuenta el cambio a corto y mediano plazo de la región, por lo tanto perjudicará la zona del río Bitaco.
2. “El proyecto Mulaló-Loboguerrero es realmente un negocio donde una compañía invierte un dinero y quiere sacar la mayor ganancia, esto no es algo ilegal, pero afecta a terceros y deben ser tenidos en cuenta en su diseño y ejecución.
3. La naturaleza debe estar en el primer nivel de importancia debido a los factores climáticos que se están presentando en el planeta.
4. El que invierte quiere sacar la máxima retribución de su inversión, por lo tanto, trata de sacar el mayor beneficio disminuyendo los gastos. Esto es ilegal cuando se destruye el ecosistema y se vulneran derechos fundamentales de la población que están en la constitución política de COLOMBIA.
5. Se incrementa la necesidad de agua y no tiene en cuenta el tamaño de esa escasez de agua afecta la región.
6. Se está vulnerando los derechos fundamentales de los habitantes de la región que recorre el río Bitaco (Corregimientos de Puente Palo, Km 113, Lomitas, Jiguales, la Guaira, La Maria) dado que no ha tenido en cuenta que las modificaciones que el proyecto hace que, en la zona, se incrementen las necesidades de agua y que la única fuente de agua de la región es el río Bitaco. Por lo tanto, la cuenca de este río está dentro de la zona de influencia del proyecto y debe estar dentro de sus responsabilidades de protección.
7. El diseño del proyecto pasando por los pinares no ha sido tomado como una opción por el incremento en costos y por ser una zona de producción de madera para papel.
8. Los corregimientos de Puente Palo, Pavas, Km 113, La Maria, La Guaira y otros, perderán sus atractivos turísticos:
 - El río Bitaco perderá la vida y será un caño de aguas servidas, esto se deduce del incremento de la necesidad de agua y de que el proyecto actual está sobredimensionado.

- El acuífero de pavas será contaminado y disminuido por posos y otras necesidades de agua, estas concesiones son dadas al consorcio constructor y no serán cerradas por la necesidad de agua generada en la zona.
9. En la región de Puente Palo, se perderán sus actividades económicas, porque la disminución del caudal del río Bitaco, disminuirá la posibilidad de producción agrícola y ganadera.
 10. Se parcelará más la tierra con sus efectos negativos como el incremento de la necesidad de agua.
 11. Se incrementa la contaminación de la región, el río puente palo muere por una concentración excesiva de residuos orgánicos.”

1.2 PRETENSIONES

Solicitó:

“Para el proyecto de Ampliación del acueducto del municipio de La Cumbre:

Que se ordene a la CORPORACIÓN REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA – CVC, a VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P y al CONSORCIO VALLECAUCANA 2018 y otros, que estén ejecutando el proyecto:

1. Se pare la ejecución del proyecto.
2. Se re-evalúe el proyecto junto con la comunidad para proteger la zona en su ecología y sus actividades económicas.
3. Solo se inicie de nuevo el proyecto cuando se hayan solucionado de forma definitiva los problemas de las comunidades involucradas, esto en vista a los estudios que se están realizando para ampliar la cobertura en acueductos actuales que sirven a algunos corregimientos como Puente Palo y Jiguales (estos dos proyectos son independientes, solo están evaluando las alternativas y comenzaron a ejecutarse poco tiempo después de la expresión de la inconformidad de la comunidad ante el proyecto).
4. Se realice un control efectivo sobre la deforestación que sufre el municipio en las zonas de nacimientos en las partes altas de Chicoral, Chicoralito y otras zonas que son reserva natural en la región.

Para el proyecto de construcción de la vía Mulaló – Loboguerrero:

1. Se incluya en los Corregimientos de Puente Palo, Km 113, Lomitas, Jiguales, La Guaira, La María dentro de las zonas afectadas por el proyecto Mulaló – Loboguerrero.
2. Adicionar al proyecto Mulaló – Loboguerrero la construcción de una estación que impulse agua del río Cauca y la construcción de una parte del ducto que permita colocar el agua en el municipio de La Cumbre. Todo con el objetivo de surtir la necesidad de agua generada en toda la región desde Mulaló a Loboguerrero. El recorrido será igual al de la vía en construcción.

3. Se realice un control efectivo sobre la deforestación que sufre el municipio en las zonas de nacimiento en las altas de Chicoral, Chicoralito y otras zonas son reserva natural en la región.
4. Utilizar parte del recurso del proyecto Mulaló – Loboguerrero, en la ampliación del acueducto de la cumbre para construir un acueducto de proporciones mayores, concretamente en la instalación de parte de la tubería y bocatoma en el río Cauca.”

La anterior acción popular fue coadyuvada por la Defensoría del Pueblo – Regional Valle del Cauca, bajo idénticos argumentos (644 a 650 cdn. 2 del expediente).

1.3 DERECHOS COLECTIVOS AMENAZADOS.

El actor popular consideró vulnerados los derechos colectivos consagrados en los literales a), c),h), l) y n) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, relativos al goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente; el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; el derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; y, los derechos de los consumidores y usuarios.

2. TRÁMITE.

2.1. Se radicó la acción popular en la Oficina de Apoyo el 26 de octubre de 2018 (folio 134 del cuaderno principal).

2.2 Mediante Auto Nro. 705 del 31 de octubre de 2018, el Juzgado Dieciocho Administrativo del Circuito de Cali, remitió el proceso por competencia a esta Corporación (folios 138-139 cuaderno principal), siendo abonado a este despacho el día 21 de noviembre de 2018 (folios 141 cuaderno principal).

2.3 Por Auto Nro. 01 del 11 de enero de 2019, se inadmitió la demanda y, por Auto Nro. 62 del 11 de febrero de 2019 se admitió la acción en contra de la CVC vinculándose de forma oficiosa a ACUAVALLE S.A. E.S.P., VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P., CONCESIONARIA VÍA AL MAR -COVIMAR y a la AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES – ANLA (folios 149-150 cuaderno principal).

2.4 Por Auto No. 37 del 11 de febrero de 2019 se corrió traslado de medida cautelar solicitada con la acción (folio 1 cdn 3) y, mediante Auto Nro. 182 del 22 de abril de 2019 se negó la medida (folios 224-28 cdn. 3).

2.5 A las entidades enjuiciadas, se les notificó el 28 de febrero de 2019 (folios 160-170 cuaderno principal), transcurriendo el término para contestar hasta el 14 de marzo de 2019.

2.6 Las accionadas CVC (folios 244-250 cdn.1); ACUAVALLE S.A. E.S.P (folios 211-214 cdn 1); VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P. (folios 276-474 cdn. 2); CONCESIONARIA VÍA AL MAR –COVIMAR (folios 275-643 cdn. 2); y AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES – ANLA (folios 300-339 cnd 1), contestaron dentro del término legal.

2.7 A folios 293 a 296 del cuaderno principal, reposa audiencia de pacto de cumplimiento del 15 de agosto de 2019, declarándose fallida por la ausencia de ánimo conciliatorio por parte de las accionadas. Se procedió con el decreto de pruebas.

2.8 En audiencia de pruebas del 08 de octubre de 2019 (folios 414-417 cdn. 1) se dispuso entre otras cosas vincular como accionado al MUNICIPIO DE LA CUMBRE, siendo notificado electrónicamente el 09 de octubre de 2019 (folio 418 cdn. 1), empero, contestando la acción de forma extemporánea (folios 427-433 cdn. 1)

2.9 El 7 de noviembre de 2019 se adelantó nuevamente audiencia de pacto de cumplimiento, declarándose fallida por ausencia de ánimo conciliatorio y se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (folios 436-437 cdn. 4).

2.10 El término de traslado para alegar corrió del 8 al 15 de noviembre de 2019, por lo que ACUAVALLE (folio 438 cdn 4); VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P (folios 440-444 cdn. 4); Defensoría del Pueblo (folios 445-446 cdn. 4); accionante (folios 447-452 cdn. 4); CONCESIONARIA NUEVA VÍA AL MAR (folios 453-457 cdn. 4) allegaron sus escritos dentro del término legal; a su turno, el Municipio de La Cumbre (folios 458-471 cdn.4) alegó de forma extemporánea.

3. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS.

3.1 CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL VALLE DEL CAUCA.

A folios 244 a 273 del cuaderno Nro. 1 del expediente se opuso a las pretensiones de la acción, manifestando que la concesión de aguas y la autorización de ocupación del cauce del Río Bitaco para la construcción de la bocatoma, tubería de aducción, desarenador y estación de bombeo para captar el caudal fueron expedidas atendiendo la normatividad ambiental.

Que la concesión que se otorgó a ACUAVALLE S.A. E.S.P equivalente a 30 lt/s, corresponde a menos del 10% del caudal ofertado por lo que no representa una disminución excesiva del caudal, ni genera desequilibrio ecológico o agrícola en la zona.

Aseguró que tener 3 motobombas para garantizar la captación del agua superficial y que los tubos sean de 10 pulgadas de diámetro, no implica que se vaya a realizar una captación mayor a la autorizada, especialmente por la que la CVC requirió un sistema de medición y registro de caudal.

En cuanto al proyecto de la vía Mulaló-Loboguerrero señaló no tener competencia frente a la propuesta de realizar la conducción de las aguas del río Cauca para la obra. De otra parte, indicó que en dicho proyecto únicamente le correspondía pronunciarse sobre el estudio de impacto ambiental, actuación que se realizó mediante oficio 0150-733892017 del 10 de octubre de 2017, haciéndose énfasis en las áreas protegidas, reservas de la sociedad y distritos de conservación de suelos y demás áreas de interés ambiental como los acuíferos del sector de Pavas. Indicó que solicitó la complementación de los estudios hidrogeológicos de ese sector, incluyendo análisis de la vulnerabilidad – contaminación del acuífero.

Finalizó indicando que la Autoridad de Licencias Ambientales – ANLA es la entidad competente para expedir la licencia ambiental del proyecto Mulaló – Loboguerrero.

Propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia de la obligación.

3.2 ACUAVALLE S.A. E.S.P.

A folios 211 a 214 del cuaderno Nro. 1 del expediente indicó no constarle ninguno de los hechos. Se opuso a las pretensiones argumentando que la ejecución del proyecto de ampliación de acueducto del Municipio de La Cumbre está siendo ejecutado por Vallecaucana de Aguas por lo que desconoce el desarrollo y alcance del mismo. Propuso la falta de legitimación por pasiva.

3.3 VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P.

A folios 276 a 474 del cuaderno Nro. 2 del expediente, indicó que la ampliación del acueducto atendió la necesidad de abastecer de agua al municipio de La Cumbre y las poblaciones cercanas de Arboleda, Cordobitas, Pavitas, Tunia y Montañitas, lo cual surgió como resultado del compromiso de la Gobernación del Valle del Cauca adquirido con la comunidad debido al desabastecimiento de agua potable; circunstancia reiterada y ordenada en acción popular 2016-01827-00 fallada por el Tribunal Administrativo del Valle, despacho de la Magistrada Zoranny Castillo Otalora. Indicó que de igual forma el proyecto siempre ha sido socializado con la comunidad.

Que actualmente el corregimiento de Puente Palo, se abastece de un acueducto interveredal cuya fuente es la Quebrada Santa Ana, pero ante la necesidad de abastecimiento de agua potable la Gobernación del Valle del Cauca ordenó a Vallecaucana S.A. E.S.P. iniciar los trámites necesarios para contratar una consultoría para adelantar los estudios y diseños para adelantar el proyecto de acueducto que se viene ejecutando en el Municipio de la Cumbre, por lo que se procedió a realizar la contratación de los estudios y diseños mediante el Contrato

de Consultoría Nro. 2000.13.04.006.2017 en cuyo alcance está: “1. Los estudios y diseños para la optimización del acueducto interveredal para las poblaciones de Jiguales, La Ventura, El Carmen y la Cuchilla en el Municipio de la Cumbre; 2. Optimización del acueducto interveredal y diseños de PTAP, para las poblaciones de Puente Palo y poblaciones anexas (17) en el municipio de la Cumbre.”

Señaló que si bien el proyecto contempla la instalación de 3 bombas hidráulicas de 15 lts/seg cada una, de las cuales dos (2) de ellas trabajaran en paralelo y la tercera por si ocurre una falla mecánica, ello no implica que se extraiga más caudal del autorizado, toda vez que dicho sistema cuenta con variador de velocidad que como máximo permitirá extraer y transportar 30 lts/seg dándose cumplimiento a la Resolución Nro. 760-000278 del 18 agosto de 2011 de la CVC que autorizó la captación de 30.0 lts/seg que corresponde al 5.0% del caudal del río Bitaco cuya oferta hídrica está determinada en 600,0 lts/seg.

Indicó que, el tipo de tubería de 10” de diámetro es la óptima conforme al diseño hidráulico línea de impulsión y atendiendo aspectos netamente económicos al generarse menores pérdidas por fricción.

3.4 CONCESIONARIA VÍA AL MAR –COVIMAR.

A folios 475 a 495 del cuaderno Nro. 2 del expediente señaló no tener injerencia alguna con el proyecto de ampliación del acueducto; respecto del proyecto sobre la vía Mulaló – Loboguerrero, indicó que el actor no cumplió con la carga probatoria de demostrar la afectación de los derechos; así mismo destacó haber adelantado los trámites de permisos ambientales necesarios ante la ANLA, empero, encontrándose el licenciamiento ambiental en evaluación de la información técnica y suspendido por un tema procedimental. Finalizó resaltando la ausencia de fallas en el proyecto vial.

3.5 AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES – ANLA.

A folios 300 a 310 del cuaderno Nro. 1 del expediente, la entidad señaló pronunciarse únicamente respecto de la construcción de la vía Mulaló – Loboguerrero, argumentando que el mencionado proyecto fue suspendido mediante Auto Nro. 6596 del 08 de octubre de 2018 “hasta tanto la CONCESIONARIA NUEVA VÍA AL MAR – COVIMAR S.A.S. allegue los actos administrativos ejecutoriados, mediante los cuales, tanto el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible - MADS-. Como la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca – CVC-, otorgan la sustracción de la Reserva Forestal del Pacífico de la Ley 2ª de 1959 y la sustracción del Distrito de Conservación de Suelos Cañón del río Grande, respectivamente”.

En cuanto a las posibles afectaciones al caudal del río Bitaco, señaló que están siendo objeto de evaluación ambiental bajo el expediente LAM 1758 que comprende el Estudio de Impacto Ambiental presentado por la sociedad COVIMAR S.A., la información aportada por la comunidad y las ponencias entregadas en la Audiencia Pública del 22 de septiembre de 2018 en el municipio

de La Cumbre, la visita técnica al proyecto y el concepto de la CVC, relativo a la demanda, uso y aprovechamiento de los recursos presentes; por lo que, los resultados que decidan otorgar o negar la Licencia Ambiental para dicho proyecto será dado a conocer por el respectivo acto administrativo, destacando que a la fecha, la licencia no se ha otorgado.

Finalizó argumentando la improcedencia de la acción popular ante la inexistencia de vulneración de derechos colectivos por cuanto aún se encuentra la entidad evaluando si otorga o no la licencia ambiental.

3.6 MUNICIPIO DE LA CUMBRE. Contestó la acción de forma extemporánea.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN (Cuaderno Nro. 4 del expediente).

4.1 PARTE ACTORA.

A folios 447 a 452 sobre el proyecto de ampliación del acueducto destacó que la comunidad de Puente Palo no se encuentra en oposición a la actualización tecnológica del acueducto, empero, señaló la preocupación por el incremento del uso del agua del río Bitaco y solicita la conservación de la zona hidrológica.

Indicó que, i) con los 3 motores dispuestos se pueden mover 45 lts/sg y no 30 como se encuentra en el diseño; ii) que un tubo de 10" diámetro está diseñado para soportar alta presión y transportar 100 lts/seg; iii) que los equipos electrónicos que van a alimentar los motores pueden modificar la frecuencia de las señales de voltaje; iv) que el calor adicional de las máquinas requerirá refrigeración con el agua del río; v) que el ruido hará parte de las afectaciones a la comunidad; vi) señaló que la CVC concedió el 5% del caudal y no los 30 lts/seg desconociendo el flujo real del río; vii) que si bien se inició proyecto de ampliación del acueducto de Puente Palo y otros 17 corregimientos, no se han adelantado más allá de la segunda fase y el proyecto no se ha desarrollado.

En cuanto al proyecto de la vía Mulaló – Loboguerrero, argumentó que se generará incremento en el consumo de agua proyectada en el Municipio de la Cumbre y la fuente de abastecimiento será el río Bitaco, lo cual no ha sido tenido en cuenta, por lo que se requiere que el Corregimiento de Puente Palo y el río Bitaco desde su nacimiento – *zona Chicoral*- se tengan como zonas afectadas por el proyecto; así mismo afirmó que si la vía proyectada pasa por el Valle de Pavas va a afectar negativamente el acuífero que es una fuente alterna que podría ser utilizada en un momento de sequía.

4.2 ACUAVALLE S.A. E.S.P.

A folio 438 reiteró no intervenir en la etapa de ejecución del proyecto de ampliación del acueducto del Municipio de La Cumbre, toda vez que dicho proyecto está siendo ejecutado por Vallecaucana de Aguas, por lo que, afirmó desconocer el alcance del cronograma de obras.

4.3 VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P.

A folios 440 a 444 alegó que en el año 2015 se presentó un intenso verano disminuyéndose sustancialmente los caudales de los ríos, dejando sin agua a los habitantes de varios municipios, entre ellos, La Cumbre, por lo que, en respuesta de esa situación la Gobernación del Valle del Cauca se comprometió a la ampliación del sistema de abastecimiento del acueducto, realizando Vallecaucana el estudio y diseño del proyecto.

Que las tuberías a instalar representan el 70% de las inversiones a realizar y encontrándose conforme a los estudios técnicos que una tubería de menor diámetro supone un menor costo de ejecución pero un mayor costo de operación, debido a las mayores pérdidas por fricción que redundan en mayor costo energético.

Así mismo reiteró que solo se procederá con la extracción de los 30.0 lts/seg concedidos por la CVC, contándose con 3 motobombas cada una con capacidad de de 15.0 lts/seg, pero estando la tercera para reemplazo por fallas mecánicas. Finalizó destacando que el caudal de aprovechamiento para el proyecto representa el 5% de la oferta hídrica total del río Bitaco.

4.4 DEFENSORÍA DEL PUEBLO – REGIONAL VALLE DEL CAUCA.

A folios 445 y 446 indicó ser imperiosa la garantía de los derechos colectivos de la comunidad frente a la realización de los proyectos de las accionadas, debiendo garantizarse el suministro y volumen de agua a futuro, debiendo ordenarse a la CVC monitoreos continuos y periódicos presentes y futuros, para que, en caso de evidenciarse anomalías proceda a suspender o negar cualquier autorización concedida.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

1. COMPETENCIA.

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, Sala de Decisión del Sistema Oral, de conformidad con lo establecido en el artículo 16 parágrafo de la Ley 472 de 1998, en concordancia con el artículo 144 de la Ley 1437 de 2011, es competente para conocer de la presente acción.

2. DE LA ACCIÓN POPULAR – GENERALIDADES.

El artículo 88 de la Carta Política consagra las acciones populares y las de grupo como mecanismo para buscar la protección de los derechos e intereses colectivos. Estas acciones forman parte de los mecanismos que otorgó la Constitución de 1991 para la protección y la aplicación de derechos, destinados a hacer cumplir a la autoridad la realización de un deber omitido.

La Ley 472 de 1998 que desarrolló el artículo 88 de la Constitución Nacional, determinó este mecanismo para buscar la protección de los derechos e intereses

colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza.

Sobre la finalidad de las acciones populares, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han indicado:

“Las acciones populares tienen entonces un carácter preventivo, adquiriendo vital importancia el concepto de riesgo y su prosperidad depende de la valoración de la amenaza que se ocasiona a un grupo de personas indeterminadas o a la sociedad en su conjunto como consecuencia de la acción u omisión tanto de los particulares como de las autoridades. Mediante esta acción no se discuten derechos de carácter económico o pecuniario individuales, pues protege derechos cuya titularidad es el conjunto de la sociedad.¹”

“Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos consagrados por la Constitución y la Ley, o para restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible. Se trata, según lo dispuesto por el artículo 9 ibídem, de acciones que proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.²”

En este escenario, la garantía de los derechos colectivos están en cabeza de la administración o de particulares en casos específicos, por tanto, la omisión en el cumplimiento de la normatividad creada para garantizar condiciones de seguridad y calidad de vida a los ciudadanos, no se puede excusar en el cumplimiento de un término legal, ni en trámites de carácter administrativo que pueden tornarse dispendiosos y dilatorios, mientras los derechos colectivos penden de un hilo, pues se pueden encontrar violados o gravemente amenazados.

3. DE LOS DERECHOS COLECTIVOS INMERSOS EN EL DEBATE

3.1 DEL GOCE DE UN AMBIENTE SANO Y EL EQUILIBRIO ECOLÓGICO.

Al respecto el honorable Consejo de Estado ha indicado:

“Otro derecho colectivo consagrado en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, es el derecho a gozar de un ambiente sano, el cual se encuentra señalado dentro del artículo citado, en el literal a) y ha cobrado a lo largo de la última década un importante lugar y especial protección en la Constitución, las leyes y en las disposiciones reglamentarias. Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado, que el medio ambiente involucra aspectos relacionados con el manejo, aprovechamiento de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica, el desarrollo sostenible y la calidad de vida del hombre, entendido como parte integrante de ese mundo natural, temas que entre otros, han sido reconocidos ampliamente por nuestra Constitución Política en varias disposiciones que establecen mecanismos para proteger este derecho y exhortan a

1 Corte Constitucional. Auto 234 de 2008 Magistrado Ponente Dr. Mauricio González Cuervo.

2 Consejo de Estado. Consejero: Guillermo Vargas Ayala. Veintitrés (23) de mayo de dos mil trece (2013). Radicación número: 15001-23-31-000-2010-01166-01(AP)

las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y su desarrollo. Así mismo, la Constitución se ocupó también de regular otros temas de orden ecológico como la conservación de áreas naturales de especial importancia, del desarrollo sostenible, de la calidad de vida y de la educación y la ética ambiental, entre otros; los cuales constituyen, de igual forma, la estructura mínima para la necesaria convivencia de los asociados dentro de un marco de bienestar general. En desarrollo de los principios constitucionales se han consagrado en otras normas directrices en materia de política ambiental. En el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables, decreto ley 2811 de 1974, se establece que el ambiente es patrimonio común y que tanto el Estado como los particulares deben participar en su preservación y manejo (art. 1º). Por tanto la obligación del Estado va más allá de la simple regulación normativa y trasciende al plano de la materialización de esas políticas, mediante la participación en su preservación y manejo, a través de sus diferentes entidades y de los particulares. Nota de Relatoría: Ver sentencia de la Corte Constitucional, Sentencia T-046 de 1999 “³

La precitada Jurisprudencia, nos permite determinar que el núcleo esencial del derecho colectivo, denominado goce de un ambiente sano, corresponde a lo mínimo requerido para la necesaria convivencia de los asociados dentro de un marco de estado de bienestar en general, siendo esto extensible no solo al individuo, sino a los recursos naturales y su perfecto aprovechamiento, correspondiendo al Estado además de proyectar la normatividad para propender a su protección, llevar a cabo la materialización de esas políticas.

Por su parte, la Corte Constitucional en **sentencia C-671 de 2001**, efectuó la revisión constitucional de la Ley 618 de 2000, por la cual se aprueba la *“Enmienda del Protocolo de Montreal aprobada por la Novena Reunión de las Partes”*, suscrita en Montreal en 1997, indicando sobre el derecho al ambiente sano:

“El derecho al medio ambiente no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas. De hecho, los factores perturbadores del medio ambiente causan daños irreparables en los seres humanos y si ello es así habrá que decirse que **el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad**. A esta conclusión se ha llegado cuando esta Corte ha evaluado la incidencia del medio ambiente en la vida de los hombres y por ello en sentencias anteriores de tutelas, se ha afirmado que el derecho al medio ambiente es un derecho fundamental.”

Según la Corte, conforme a las normas de la Carta, el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para todos los individuos de la especie humana y el Estado está obligado a velar por su conservación y debida protección, procurando que el desarrollo económico y social sea compatible con las políticas que buscan salvaguardar las riquezas naturales de la Nación.

3 CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN TERCERA, Consejero ponente: GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR, Radicación: 13001-23-31-000-2004-00026-01(AP), Actor: ERNESTO BARRIOS Pérez, demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, Referencia: ACCIÓN POPULAR.

3.2 SALUBRIDAD PÚBLICA

La Corte Constitucional en sentencia T-579 de 2015, respecto a este derecho colectivo refirió:

“El Consejo de Estado ha definido la **salubridad pública** como “la garantía de la salud de los ciudadanos” e implica “obligaciones que tiene el Estado de garantizar las condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad (...) Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria”. (Negrillas y subrayado del Despacho).

La salubridad pública está concatenada con las condiciones que hacen posible una vida digna y duradera, es un derecho esencial para la preservación de la integridad de la comunidad en general.

A su turno, la Corte Constitucional en Sentencia C- 248 de 2019 le dio a este derecho colectivo, la siguiente definición:

“**SALUBRIDAD O SALUD PÚBLICA**-Definición. La salud pública es entonces un desarrollo directo del derecho a la salud que prevé el artículo 49 superior. Esto, en tanto incorpora un servicio público a cargo del Estado, encaminado a proteger la salud de los integrantes de la sociedad desde una perspectiva integral que asume los desafíos que presenta la necesidad de garantizar la salud colectiva como medio para garantizar la salud individual de las personas.”

De suerte que la salubridad pública se traduce en la materialización efectiva del derecho a la salud de la colectividad como un servicio público a través del Estado, lo que apareja las garantías en torno a las condiciones de bienestar en salud de cada individuo.

3.3 ACCESO A UNA INFRAESTRUCTURA DE SERVICIOS QUE GARANTICE LA SALUBRIDAD PÚBLICA.

Sobre este derecho y su importancia en relación con la salubridad pública, ha indicado el Consejo de Estado:

“El derecho colectivo invocado como vulnerado en la presente acción es el del “acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública”. Es un servicio público a cargo del Estado **cuya finalidad es disminuir la morbilidad, es decir, la proporción de personas que enferman en un sitio y tiempo determinado**. Ahora bien, el derecho invocado hace alusión igualmente a la palabra “infraestructura” la cual debe entenderse como un conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización, en este caso, para la buena gestión de la salubridad pública⁴”

4 Consejo de Estado. Sección Primera. Ocho (8) de junio de dos mil diecisiete (2017). Consejero Ponente: Roberto Augusto Serrato Valdés. Radicación: 88001-23-33-000-2014-00040-01

Se concluye que el objetivo primordial de este derecho es la disminución de las malas condiciones de salud que conllevan a la morbilidad y la propagación de enfermedades, circunstancias que se afrontan con la adecuada implementación y funcionamiento de los servicios necesarios a través de una robusta infraestructura.

3.4 DE LA SEGURIDAD Y PREVENCIÓN DE DESASTRES PREVISIBLES TÉCNICAMENTE.

Respecto del derecho colectivo de la prevención de desastres previsibles técnicamente, el Consejo de Estado explicando su alcance, señaló:

“4.3. El derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente pretende garantizar que la sociedad no este expuesta a padecer posibles o inminentes alteraciones de las condiciones normales de vida⁵ o daños graves causados “por fenómenos naturales y efectos catastróficos de la acción accidental del hombre, que demanden acciones preventivas, restablecedoras, de carácter humanitario o social, constituyéndose en un derecho de naturaleza eminentemente preventiva⁶”

El rasgo preponderante del derecho en comento es precisamente su carácter de previsión, anticipar el posible acaecimiento de un desastre y desplegar las actuaciones a las que haya lugar en pro de que su ocurrencia pueda ser detenida; aquello en virtud de la importancia de alcanzar y preservar las óptimas y sanas condiciones de vida del hombre.

3.5 DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS.

El artículo 78 de la Constitución Política a la letra dice:

“ARTICULO 78. La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.

Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos”. (Resaltado de la Sala)

Adicional a lo anterior, en Sentencia No. 2003-0266 del 19 de abril de 2007 proferida por el Consejo de Estado, dicha Corporación sobre el derecho de los usuarios de los servicios públicos, dijo:

⁵ Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia de 11 de junio de 2004. Exp. 01423-01.C.P.: Ligia López Díaz.

⁶ Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia de 22 de enero de 2009. Exp. 03002-01. C.P.: María Claudia Rojas Lasso.

“Finalmente en lo atinente al derecho o interés colectivo de los consumidores o usuarios, vale la pena advertir que el artículo 78 constitucional atribuye naturaleza colectiva a los consumidores de bienes y servicios y el 369 hace énfasis en la protección de los derechos de los usuarios de los servicios públicos. De esta dualidad normativa se deriva **que los usuarios de los servicios públicos son una especie del género de los consumidores** y si bien unos y otros merecen una protección y sus derechos alcanzan una dimensión colectiva susceptible de amparo a través de las acciones populares, el Estado debe atender más la situación de los primeros, toda vez que estos son consumidores de actividades “inherentes a la finalidad social del Estado” (artículo 369 constitucional) (artículo 369 constitucional).

No puede limitarse la acción popular como instrumento para la protección de este derecho, a la verificación de la violación de derechos de connotación subjetiva y sustantiva; como se indicó existen otras manifestaciones legales de índole procedimental o si se quiere procesal que pueden ser trasgredidas y como consecuencia de ello, resulta pertinente esta acción constitucional. Garantizar estos derechos colectivos implica entonces la capacidad del juez de la acción popular de tomar medidas a través de las cuales se atienda el sentido de las disposiciones legales que lo desarrollan y se “haga cesar el peligro” o “se restituyan las cosas su estado anterior”, en caso de resultar posible. Esto, siempre que se verifique, una acción u omisión, principalmente de los prestadores, a través de los cuales se atente contra los bienes jurídicos de los usuarios de los servicios públicos”.

Y la Corte Constitucional en la Sentencia T-466-03 sobre el alcance y contenido de los derechos colectivos de los consumidores y usuarios manifestó:

“Tratándose de la protección de los derechos de los consumidores, no se requiere entonces la existencia de un daño, tampoco la de un perjuicio, ni hay lugar mediante el ejercicio de una acción colectiva a una indemnización reparatoria, como ya se dijo. Lo que el legislador protege es el derecho de quienes adquieran un producto o servicio determinado a no resultar defraudados en la confianza pública que el productor debe honrar permanentemente y con respecto a todos”.

Sumado a lo anterior, debe destacarse que el artículo 288 Superior establece que las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales deben ser ejercidas de acuerdo con los *principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad*.

4. MARCO CONSTITUCIONAL Y JURISPRUDENCIAL.

4.1 DEL MEDIO AMBIENTE. PRINCIPIOS Y CRITERIOS RECTORES.

El artículo 8° superior impone como obligación del Estado y de todas las personas la protección de las riquezas tanto culturales como naturales, al tiempo que en los artículos 79 y 80 se establece el derecho al medio ambiente sano de la mano con la planificación del Estado para el aprovechamiento de los recursos de forma sostenible procurando su conservación, restauración o restitución.

En consecuencia, nótese el llamado constitucional al equilibrio entre el uso de los recursos y la restauración de los mismos en pro de la conservación del **medio**

ambiente, el cual a las luces de la Corte Constitucional se define de la siguiente forma⁷:

“(...) involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de ese mundo natural, temas, que entre otros, han sido reconocidos ampliamente por nuestra Constitución Política en muchas normas que establecen claros mecanismos para proteger este derecho y exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y su desarrollo. En efecto, la protección del medio ambiente ha adquirido en nuestra Constitución un carácter de objetivo social, que al estar relacionado adicionalmente con la prestación eficiente de los servicios públicos, la salubridad y los recursos naturales como garantía de la supervivencia de las generaciones presentes y futuras, ha sido entendido como una prioridad dentro de los fines del Estado y como un reconocimiento al deber de mejorar la calidad de vida de los ciudadanos” (Artículo 366 C.P.)”

En razón a lo anterior, cobran gran importancia los principios del medio ambiente que soportan y fortalecen la consecución de un ambiente sano y los cuales fueron analizados en detalle por la Corte Constitucional en **Sentencia C-449 de 2015**, indicando:

“Principio de desarrollo sostenible⁸. Como lo ha acopiado esta Corporación⁹, la doctrina informa que el concepto de *“desarrollo sostenible”* fue acuñado oficialmente por primera vez en el Informe *Brundtland*, también conocido como *“nuestro futuro común”*, resultado de la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1987¹⁰. Allí se manifestó que el Estado debe propugnar por el desarrollo sin un aumento en el consumo de recursos que supere la capacidad de carga del medio ambiente, es decir, *“un desarrollo que satisfaga las necesidades del presente, sin comprometer la capacidad de que las futuras generaciones puedan satisfacer sus propias necesidades”*¹¹.

Se persigue con la aplicación de este principio que la demanda del recurso natural y su utilización no superen la oferta del mismo, abriendo paso a la recarga del

7 Corte Constitucional, sentencia T-254 de 1993.

8 El artículo 80 de la Constitución señala que el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

9 Sentencias C-671 de 2001 y T-080 de 2015.

10 Sands, Philippe. *Principles of International Environmental Law* (2nd Edition). Cambridge: Cambridge University Press, 2003. Pág. 253.

11 Sentencia C-671 de 2001. El concepto de desarrollo sostenible ha sido desarrollado por la Corte, entre otras, en las sentencias C-519 de 1994, C-671 de 2001 y C-339 de 2002. La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, 1992, introdujo importantes precisiones al disponer que todos los Estados *“tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo”* (principio 2), aunque advirtió que estas prácticas deben ejercerse de manera tal que *“respondan equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras”* (principio 3). Añade que *“la paz, el desarrollo y la protección del medio ambiente son interdependientes e inseparables”* (principio 25).

abastecimiento y con ello la garantía y preservación para épocas venideras y futuras generaciones.

“6.2. Principio de quien contamina paga. Encuentra su reconocimiento en la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo de las Naciones Unidas de 1992¹², al señalar que *“las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones internacionales”*¹³. Se ha criticado el lenguaje de esta disposición, toda vez que en ocasiones los empresarios industriales prefieren pagar el impuesto, canon o multa, a tener que realizar inversiones para evitar la contaminación¹⁴.

Su enfoque es claramente sancionador, invitando a generar a través del cobro económico un resarcimiento ante el daño hecho y pretendiendo ocasionar en el infractor una reprimenda dolorosa a título oneroso que lo inhiba de futuros comportamientos semejantes.

“6.3. Principio de prevención. Este Tribunal¹⁵ manifestó que ha sido definido en el orden internacional como aquel que busca *“que las acciones de los Estados se encarrilen a evitar o minimizar los daños ambientales, como un objetivo apreciable en sí mismo, con independencia de las repercusiones que puedan ocasionarse en los territorios de otras naciones. Requiere por ello de acciones y medidas - regulatorias, administrativas o de otro tipo- que se emprendan en una fase temprana, antes que el daño se produzca o se agrave”*¹⁶. La doctrina ha expresado que *“se ha producido, en nuestros días, una toma de consciencia de que no basta con reparar (modelo curativo) sino que se impone prevenir (modelo preventivo), y ello convierte al principio de prevención en uno de los grandes principios estructurales de este sector del derecho internacional público. La finalidad o el objeto último del principio de prevención es, por tanto, evitar que el daño pueda llegar a producirse, para lo cual se deben adoptar medidas preventivas”*¹⁷.

(...)

El principio de prevención se aplica en los casos en que es posible conocer las consecuencias sobre el medio ambiente que tiene la puesta en marcha de

12 Anexa al informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio ambiente y el desarrollo, celebrada en la ciudad de Río de Janeiro, del 3 al 14 de junio de 1992. Contiene 27 principios que, aunque pretenden desarrollar los valores de la Declaración de Estocolmo, se reducen a pautas sobre desarrollo sostenible.

13 También es definido por la Recomendación del Consejo 75/436/EURATOM, CECA, CEE de 1975, según la cual las personas físicas o jurídicas que sean responsables de una contaminación deben pagar los gastos de las medidas necesarias para *evitar* la contaminación o para *reducirla*.

14 Derechos Ambientales en Perspectiva de Integralidad. Concepto y fundamentación de nuevas demandas y resistencias actuales hacia el ‘Estado Ambiental de Derecho’. 2ª edición. Gregorio Mesa Cuadros. Universidad Nacional de Colombia. Serie de investigaciones jurídico-políticas. Sede Bogotá. 2010. Pág. 120. Cfr. sentencia C-595 de 2010.

15 Sentencia T-080 de 2015.

16 Sands, Philippe. *Principles of International Environmental Law* (2nd Edition). Cambridge: Cambridge University Press, 2003. Pág. 247.

17 Estudio realizado por Patricia Jiménez de Parga y Maseda denominado “Análisis del principio de precaución en derecho internacional público: perspectiva universal y perspectiva regional europea”. Cfr. Política y Sociedad. 2003. Vol. 4. Núm. 3. Departamento de Derecho Internacional Público y Privado, Universidad Complutense de Madrid. Págs. 7-22. Sentencia C-595 de 2010.

determinado proyecto o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzca, mientras que el principio de precaución opera en ausencia de certeza científica absoluta¹⁸.”

La vocación de este principio es regulatoria y anticipativa, pretende generar una conciencia no curativa, sino enfocada en un actuar diligente de medidas necesarias –administrativas y demás- antes de que ocurra la consumación de un daño que en evidencia –*por certeza científica*- ocurrirá.

Se destaca que este principio opera ante la existencia de una evidencia científica que conlleve a tener una certeza sobre las consecuencias en el ambiente sobre determinado desarrollo o proyecto, para que el Estado adelante las actuaciones preventivas a las que haya lugar.

Sobre aquel, igualmente manifestó la Corte en Sentencia T-1077/12 que “se aplica en los casos en los que es posible conocer las consecuencias que tendrá sobre el ambiente el desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente puede adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzca, con la finalidad de reducir sus repercusiones o de evitarlas. En este orden de ideas, el principio de prevención se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, que permiten actuar a favor del medio ambiente, en el evento en el que se conoce cuál será el resultado”.

“6.4. Principio de precaución. Se encuentra reconocido en el principio número 15 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, al expresar: *“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”.*

Al igual que la prevención, este principio tiene un carácter anticipativo, sin embargo, opera en escenarios en los cuales no hay certeza sobre la ocurrencia del daño que se puede producir con determinado actuar; en razón de ello, la inexistencia de la evidencia científica no puede bastar para pasar de largo en la adopción de las medidas de mitigación, pues la sola posibilidad de un riesgo ambiental inminente conlleva a que el Estado actúe de forma diligente, precisamente al no tener certeza sobre la magnitud del daño que pueda ocurrir.

Sobre la aplicación del principio de precaución, la Corte en Sentencia T-1077 de 2012 indicó que procede “cuando 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*¹⁹, lo cual generalmente ocurre porque no existe conocimiento científico cierto acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos.”

Principio que además fue objeto de pronunciamiento en la Sentencia C - 595 de 2010 precisándose que además de tener su consagración en la Ley 99 de 1993 al

18 Sentencias T-080 de 2015, T-1077 de 2012 y C-595 de 2010.

19 Sentencia C-703 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

señalar el artículo 1.1 que el proceso de desarrollo económico y social del país se orientará conforme a los principios universales y de desarrollo sostenible previstos en la Declaración de Río de Janeiro de 1992²⁰, “se encuentra constitucionalizado, puesto que se desprende de la internacionalización de las relaciones ecológicas (art. 226) y de los deberes de protección y prevención (arts. 78, 79 y 80)”²¹

Y a manera de ejemplo, valga decir, se citó en la **Sentencia C-595 de 210** el caso Gabčíkovo-Nagymaros, “entre Eslovaquia y Hungría por el incumplimiento de esta última del tratado firmado por ambos Estados para la construcción de una represa en su zona limítrofe aduciendo incertidumbre de los efectos que podría tener sobre el medio ambiente, la Corte Internacional de Justicia resolvió que las partes estaban obligadas a tomar todas las medidas indispensables para obtener la protección del medio ambiente, en particular sobre la calidad de las aguas, la naturaleza y la pesca. Se refirió al concepto de estado de necesidad para justificar la terminación del tratado de 1977²².”

En consecuencia, el principio de precaución cobra gran importancia habida cuenta que quien ordene o ejecute una obra, proyecto u actividad no puede escudarse en la falta de evidencia científica como factor determinante, toda vez que, ante el asomo de un peligro grave o irreversible la autoridad estatal no puede evadir su obligación de adoptar las medidas necesarias para impedir la ocurrencia del daño, especialmente cuando su finalidad está dirigida tanto a la protección del medio ambiente como al derecho a la salud.

Sumado a lo anterior, se encuentran los criterios in dubio pro ambiente y pro natura igualmente citados en la Sentencia C - 449 de 2015, a saber:

“[c]riterio superior del ***in dubio pro ambiente***²³ 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**. Ante el deterioro ambiental a que se enfrenta el planeta, del cual el ser humano hace parte, es preciso seguir implementando objetivos que busquen preservar la naturaleza, bajo regulaciones y políticas públicas que se muestren serias y más estrictas para con su garantía y protección, incentivando un compromiso real y la participación de todos con la finalidad de avanzar hacia un mundo respetuoso con los demás. Se impone una *mayor consciencia, efectividad y drasticidad* en la política defensora del medio ambiente.”

Estos dos últimos criterios cobran importancia ante la coyuntura y tensión entre los principios y derechos en conflicto relativos al ambiente sano, debiéndose elegir aquel que propenda de forma más favorable por la conservación, ante aquellos que suspendan, limiten o restrinjan un sano medio ambiente.

²⁰ Artículo 15. “Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme con 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”.

²¹ Sentencias C-071 de 2003, C-988 de 2004, T-299 de 2008 y T-360 de 2010.

²² Sentencia C 449 de 2015 ibídem.

²³ Sentencia C-339 de 2002.

4.2 DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA Y SU CARÁCTER VITAL.

Dentro de los recursos naturales de mayor relevancia se encuentra el agua, visto como un recurso que puede ser renovable o no, dependiendo del equilibrio que subsista entre la tasa de explotación de las fuentes y la recarga natural, de ahí la importancia de implementar estrategias para lograr un balance en el ecosistema y generar un desarrollo sustentable del recurso, así lo explicó *Witker, Jorge*, doctor en Derecho e Investigador de ciencias jurídicas de la UNAM, en su estudio *“El agua como recurso natural desde la perspectiva del derecho económico.”*²⁴

“El agua como un recurso natural puede ser renovable o no renovable. Así, la explotación de un acuífero o de una fuente superficial, se puede realizar observando una norma de derecho económico que fija una tasa de **equilibrio entre su utilización y la recarga material.** En dicha situación, el agua es un recurso renovable; en cambio, cuando la tasa de explotación del acuífero o de la fuente de superficie es superior a la recarga natural, estamos ante un recurso natural no renovable, como los hidrocarburos y minerales.”²⁵

Vista entonces la necesidad de la conservación del **equilibrio dentro de la ecuación consumo-recarga del agua**, surge el deber de adoptar políticas para su regulación en el derecho positivo a fin de establecer obligaciones para su preservación al tiempo que garantizarla como un derecho. Sobre esto señaló *Witker*:

“El derecho de aguas lo visualizamos, entonces, como la norma que regula con eficiencia y equidad la distribución, aprovechamiento, control y preservación del agua continental, en equilibrio con los ecosistemas y dentro de un desarrollo integral sustentable del recurso. La vinculación de este derecho con el derecho económico es evidente, ya que las políticas públicas deben enfrentar los tres grandes problemas fundamentales que impactan nuestros recursos hídricos. Ellos son escasez, sobreexplotación y contaminación.”

El objetivo central del derecho de aguas se dirige a mantener una eficiente distribución del recurso hídrico, de una manera sustentable tanto para los ecosistemas como para su aprovechamiento, implementando por tanto políticas públicas que atiendan la problemática de la contaminación y la escasez debido a su sobreexplotación, al ser vista el agua como mercancía de distribución con retornos económicos significantes, debido a la necesidad global de acceso del recurso hídrico.

En consonancia con lo anterior, **el agua hace parte de la normativa internacional de derechos humanos**, por lo que se han implementado obligaciones específicas en cuanto al acceso al agua, teniendo por exigencia que los Estados deben garantizar a sus habitantes el acceso al recurso visto como indispensable para la vida y la salud, sin echar de menos la importancia de

24 Witker, Jorge. El agua como recurso natural desde la perspectiva del derecho económico. Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2524/16.pdf>

25 Sánchez Ugarte, Fernando, La utilización eficiente del agua y los derechos de propiedad, México, 1996.

proteger las fuentes de suministro; así fue explicado por la Organización de Naciones Unidas – Derechos Humanos y la Organización Mundial de la Salud, en el documento, “*El derecho al agua*”²⁶

“Esas obligaciones exigen a los Estados que garanticen a todas las personas el acceso a una cantidad suficiente de agua potable para el uso personal y doméstico, que comprende el consumo, el saneamiento, el lavado de ropa, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. También les exigen que aseguren progresivamente el acceso a servicios de saneamiento adecuados, como elemento fundamental de la dignidad humana y la vida privada, pero también que protejan la calidad de los suministros y los recursos de agua potable.”

En cuanto a la regulación internacional del derecho al agua, se encuentran diversos tratados que han acogido de manera creciente el estudio del tema, en razón a su aporte a la calidad de vida en el marco de los derechos humanos y como **eliminación de mortalidad, desnutrición, epidemias y demás efectos adversos que surgen ante la carencia del recurso hídrico**.

Diversos tratados internacionales se han ocupado de la importancia sobre el acceso al agua y su garantía para las condiciones dignas de existencia, a saber:

“La **Carta Africana sobre los Derechos y Bienestar del Niño** (1990) como el Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los derechos de la mujer en África (2003) contienen obligaciones expresas respecto de los derechos humanos relacionados con el acceso al agua potable y el saneamiento. En el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (1988) se subraya que todos tienen derecho a vivir en un entorno sano y a tener acceso a los servicios públicos básicos (art. 11.1).

En la **Carta Árabe de Derechos Humanos** (2004) también se consagra el derecho de toda persona a disfrutar del más alto nivel de vida posible, para lo cual los Estados deben garantizar la nutrición básica y el suministro de agua potable para todos, junto con sistemas de saneamiento adecuados (art. 39).

Si bien en la **Carta Social Europea Revisada** (1996), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981) no se menciona expresamente la obligación, en el marco de los derechos humanos, de proporcionar acceso al agua potable y servicios de saneamiento, la jurisprudencia conexas ha derivado la protección de ese acceso del disfrute de otros derechos humanos, como el derecho a una vivienda adecuada, a la salud o a la vida.

(...)

El derecho internacional humanitario y el derecho ambiental también protegen expresamente el acceso al agua potable y el saneamiento. **Los Convenios de Ginebra** (1949) y sus Protocolos adicionales (1977) destacan la importancia fundamental del **acceso al agua potable y el saneamiento para la salud y la supervivencia** en los conflictos armados internacionales y no internacionales. El Protocolo relativo al agua y la salud del Convenio sobre la Protección y Utilización de los Cursos de Agua Transfronterizos y de los Lagos Internacionales, de la

26 Folleto Informativo Nro. 35 <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet35sp.pdf>

Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas, de 1992, dispone que los Estados partes deben adoptar medidas apropiadas para asegurar el acceso a agua potable y saneamiento y proteger los recursos hídricos utilizados como fuentes de agua potable contra la contaminación. El Convenio africano sobre la conservación de la naturaleza y los recursos naturales (2003) también establece que los Estados contratantes se esforzarán por garantizar a sus poblaciones un suministro suficiente y continuo de agua adecuada.”

Dada por sentada la importancia del acceso al agua desde el plano internacional, se desciende al plano nacional en el que igualmente el legislador se ha ocupado de la importancia de la conservación del recurso, como se avizora desde el año 1974 con la expedición del **Código Nacional de Recursos Naturales Renovables** y de Protección al Medio Ambiente, *que dispuso entre otras cosas*, regular el manejo del agua en cualquiera de sus estados (art. 3), tendiente a evitar las alteraciones nocivas de su flujo natural (art. 8.d) como prevenir la sedimentación en los cursos y depósitos de agua (art. 8. e) y evitar todo aquello que generara cambios en sus lechos (art. 8.f), al tiempo que definió el saneamiento básico y mejoramiento ambiental como la ejecución de obras de acueductos urbanos y rurales, alcantarillados, tratamientos de aguas y manejo y disposición de desechos líquidos y sólidos (parágrafo art. 45).

En consecuencia, el agua constituye un derecho respecto del cual debe garantizarse su disponibilidad y gestión disponible en cuanto a las recargas hídricas al tiempo que es necesario su saneamiento para garantizar la calidad y con ello la conservación de la vida en condiciones sanas, debiendo reforzarse el cumplimiento de obligaciones jurídicas en pro de la labor de conservación en óptimas condiciones del recurso hídrico.

Tornándose imprescindible realizar prácticas correctas tendientes al saneamiento del agua, la Universidad Externado de Colombia en el libro **Derecho de Aguas**, Tomo VII, editora, *María del Pilar García Pachón*,²⁷ destacó que la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución Nro. 70/169 del 17 de diciembre de 2015, menciona expresamente “*los derechos humanos al agua y al saneamiento*” estableciendo preocupaciones y exhortaciones en torno a la urgencia de reducir las desigualdades en cuanto al acceso al recurso, así como recuperó los avances en la conceptualización del saneamiento del mismo, fue indicado en detalle:

“Recordando que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Relator Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento reconocieron que los derechos al agua potable y al saneamiento están estrechamente relacionados entre sí, pero tienen características particulares que justifican su tratamiento por separado a fin de abordar problemas específicos en su realización y que demasiado a menudo el saneamiento se sigue descuidando, si no se reconoce como un derecho diferenciado, en tanto es un componente del derecho a un nivel de vida adecuado.”

A su turno, la Observación General Núm. 15 emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas -ECOSOC-, *órgano*

27 Fls 60 y 61

encargado de la interpretación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –PIDESC-, además de reconocer **el agua como un derecho y bien de uso público**, destacó que “[E]l garantizar que todos tengan acceso a servicios de saneamiento adecuados no sólo reviste importancia fundamental para la dignidad humana y la vida privada, sino que constituye uno de los principales mecanismos para proteger la calidad de las reservas y recursos de agua potable”.

5. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

5.1 PROBLEMA JURÍDICO.

Corresponde a la Sala de Decisión determinar la existencia de vulneración de los derechos colectivos de los habitantes del Corregimiento Puente Palo y anexos del área rural, con ocasión de los proyectos i) ampliación del sistema de abastecimiento de agua potable del Municipio La Cumbre con el aprovechamiento de agua superficiales del río Bitaco y, ii) la ampliación de la vía Mulaló Loboguerrero.

5.2 AMPLIACIÓN SISTEMA DE ABASTECIMIENTO DE AGUA DEL MUNICIPIO LA CUMBRE.

Narra la parte actora que el proyecto conlleva a la extracción de un porcentaje del caudal del río “Bitaco” para incrementar la capacidad del acueducto que surte a la cabecera principal del Municipio La Cumbre y poblaciones cercanas; en el cual, las entidades que causan el daño a los derechos son la CVC; ACUAVALLE S.A. E.S.P.; y VALLECAUCANA DE AGUAS S.A. E.S.P, toda vez que se afectará la oferta hídrica para el Corregimiento de Puente Palo.

Argumentó que la concesión de agua superficial otorgada por la CVC de 30 lts/seg diezma en buena forma el caudal del río respecto de la merma que sufre continuamente con el paso del tiempo; así como manifestó que la maquinaria hidráulica –*motobombas*- y los herramientas de conducción –*tubos de 10”*- utilizados por Vallecaucana de Aguas como ejecutora del proyecto permitirán extraer mayor cantidad de agua de la concesionada por la CVC. Fue indicado no existir oposición al proyecto pero si preocupación por los efectos adversos sobre la fuente de agua del corregimiento Puente Palo. En consecuencia, solicitó la suspensión del proyecto o la toma de agua de una fuente hídrica distinta – río Cauca-.

Así las cosas, se encuentra acreditado que la CVC mediante Resolución DAR PE 0760-000278 del 18 de agosto de 2011²⁸ otorgó una concesión de aguas superficiales de uso público del río Bitaco a ACUAVALLE S.A. para beneficio del municipio de La Cumbre, Valle del Cauca en la que se consideró:

“Proyección de la demanda Consumo Humano (khumano).

²⁸ Folios 295 a 300 cuaderno 2 expediente.

Asumiendo un nivel de complejidad medio, y teniendo en cuenta que la proyección de la población a abastecer para el año 2035 (para este nivel de complejidad se proyecta la población a 25 años), se tiene una dotación neta máxima de 175 L/hab-día, y de acuerdo al documento. “Estudio de alternativas de nuevas fuentes de abastecimiento y optimización y ampliación del sistema de producción de agua potable para el municipio de La Cumbre” que se anexo a la solicitud una vez analizados los datos diarios de consumo y del caudal medio total requerido aportados por el operador del acueducto de La Cumbre, se concluye que el caudal máximo diario requerido es de 30.0 L/seg.”

Y por tanto resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: OTORGAR, una concesión de aguas superficiales de uso público del río Bitaco a favor de la sociedad de Acueducto y Alcantarillados del Valle del Cauca S.A. E.S.P – ACUAVALLE S.A. E.S.P (...) en la cantidad equivalente al 5.0 % del caudal ofertado por el río Bitaco, en el sitio de captación #2 Corregimiento Puente Palo, determinado en 600,0 L/seg, estimándose este porcentaje en la cantidad de TREINTA COMO CERO LITROS POR SEGUNDO – 30.0 l/seg (77760 m³/mes) para beneficio del municipio de La Cumbre.

(...)

ARTÍCULO NOVENO: VIGENCIA, PRÓRROGA, REVISIÓN Y REGLAMENTACIÓN. La presente concesión tiene un término de vigencia de veinte (20) años contados a partir de la ejecutoria de la presente resolución.”

No obstante haberse otorgado la concesión en el año 2011, lo cierto es que no se derivó aprovechamiento de la misma por parte de ACUAVALLE S.A. E.S.P.

Mediante Resolución 0100 Nro. 0600-0829 del 1 de diciembre de 2015²⁹ la CVC reglamentó en forma general el uso del agua del río Bitaco y algunas quebradas del Municipio de La Cumbre, en cuyos anexos, concretamente en los cuadros de distribución, indicó que el caudal de distribución del río Bitaco a la altura del corregimiento Puente Palo es de 413,82 lts/s, ratificando la concesión de 30 lts/seg a ACUAVALLE S.A. E.S.P. correspondientes al 7.2% del caudal ofertado.

De otra parte, en razón del Plan Departamental de Aguas, la Gobernación del Valle del Cauca en reunión con ACUAVALLE S.A. como gestor del PAP – PDA dispusieron la “AMPLIACIÓN DEL SISTEMA DE ABASTECIMIENTO DE AGUA MUNICIPIO DE LA CUMBRE Y LAS POBLACIONES CERCANAS DE ARBOLEDA, CORDOBITAS, PAVITAS, TUNIA Y MONTAÑITAS, MUNICIPIO DE LA CUMBRE-VALLE DEL CAUCA”, con la utilización de los 30 lts/seg concesionados a la ACUAVALLE por parte de la CVC.

²⁹ Folios 301 a 333 cuaderno Nro. 2 del expediente “Por la cual se reglamenta en forma general el uso del agua del río Bitaco y las quebradas La Troya, Zaragoza, El Diamante, El Silencio, Centellita, Centenario, La Tambocha, Santa Ana, El Retiro, El Jardín, Madrid, La Aurelina, Santa Fem Quitapesares, las cuales discurren en la jurisdicción del municipio La Cumbre, en el Departamento del Valle del Cauca.”

En razón de lo anterior, la CVC mediante Resolución 0760 Nro. 0761 000807 del 09 de agosto de 2018 autorizó la ocupación del cauce del río Bitaco para la construcción de la bocatoma, tubería de aducción, desarenador y estación de bombeo para captar el caudal ya concesionado a la altura del corregimiento Bitaco a la empresa Vallecaucana de Aguas para suplir las necesidades de agua faltante en el Municipio de La Cumbre.

Fue indicado en detalle³⁰:

“ACUVALLE S.A. E.S.P para operar el sistema de acueducto regional en el municipio de La Cumbre actualmente se abastece de la fuente concesionada por la CVC de las quebradas El Silencio, Chicoral, El Salto y Centenario y de la bocatoma existente sobre el río Bitaco, ubicada aguas debajo de la de la empresa de acueducto Administración Cooperativa La Cumbre, en la vereda Chicoral.

Bajo condiciones de fuertes veranos prolongados, como los ocurridos en años anteriores, estas fuentes superficiales provenientes de la cuenca alta del río Bitaco, no son suficientes para atender la demanda actual, generándose problemas graves de continuidad en la prestación del servicio de acueducto, ya que aun con el embalse existente, sobre la quebrada El Salto, de 25.000 M3 de capacidad, solo se provee un caudal promedio del orden de 10 litros/segundo, inferiores a los 14 litros/segundo requeridos actualmente para la población beneficiaria de esta acueducto. En la demanda proyectada de 30 litros/segundo, a 25 incluyendo la población de Montañitas, estas fuentes superficiales actuales, no son suficientes para atender esta nueva demanda.

El proyecto de la nueva captación sobre el río Bitaco en su parte baja, a la altura del Corregimiento Puente Palo, que es por bombeo, solo se utilizará para completar el déficit que presente el suministro de aguas cruda proveniente de las fuentes superficiales a gravedad, ubicadas en la parte alta de la cuenca, o para cuando se presente algún problema tanto en las bocatomas, como en las conducciones respectivas-

Teniendo en cuenta la situación descrita anteriormente, **que en el municipio de La Cumbre se presenta déficit de agua en época seca, ACUVALLE S.A. E.S.P y Vallecaucana de Aguas, tramitaron recursos ante el Gobierno Nacional para construir las obras necesarias para captar los 30 litros/segundo concesionados por la CVC en el sitio de captación #2 y que a la fecha no están siendo derivados por esta empresa prestadora de servicios.**

El proyecto consiste en la ampliación del sistema de abastecimiento de aguas para el municipio de La Cumbre y sus poblaciones cercanas de Arboleda, Cordobitas, Pavitas, Tunía y Montañitas – Valle del Cauca, incluyendo la construcción de la bocatoma de fondo, desarenador, aducción, sistema de bombeo y adecuación de la PTAP,

³⁰ Folios 261 a 266 cuaderno Nro. 1 del expediente.

empleando las normas de diseño y construcción de sistemas de tratamiento de agua potable desarrolladas para tal fin.” *(Subrayas fuera de texto original)*

De cara a lo transcrito se concluye que desde el año 2011 la CVC otorgó una concesión por 20 años a ACUAVALLE S.A. E.S.P de 30 lts/seg del aforo total río Bitaco, el cual no fue utilizado en su momento; empero, debido al déficit de agua potable en tiempo de sequía en el centro poblado de La Cumbre y poblaciones cercanas, y como partícipes del Programa Agua y Saneamiento para la Prosperidad - Plan Departamental de Agua (PAP-PDA) se dispuso la utilización de la concesión otorgada a la empresa de servicios públicos para la construcción de la bocatoma de fondo, desarenador, aducción, sistema de bombeo y adecuación de la Planta de Tratamiento de Agua Potable – PTAP, previa autorización por parte de la CVC para la ocupación del cauce para la ejecución de las obras, especificando la autoridad ambiental que el aforo a la altura del Corregimiento Puente Palo es de 413,82 lts/seg y ratificándose la concesión de 30 lts/s correspondiente al 7.2% del caudal ofertado en dicha zona.

En consecuencia, se advierte que las obras para la ampliación del acueducto y que preocupan a la parte actora son en efecto, medidas necesarias y tendientes a abastecer a la población de La Cumbre y a poblaciones aledañas de agua potable que sufren de escasez en picos de sequía; de suerte que, se encuentra fundado el proyecto en razones objetivas de necesidad para su ejecución; así mismo, se encuentra acreditado que la CVC ratificó la concesión de los 30 lts/seg directamente a la altura del Corregimiento Puente Palo equivalente al 7.2% del aforo, al considerarlo ambientalmente viable y sin afectación sobre la recarga hídrica aún con la proyección del incremento poblacional y la demanda de consumo humano hasta el año 2035; circunstancias que desdibujan la preocupación de la parte actora por la recarga y abastecimiento hídrico.

En razón de lo expuesto y para la ejecución del proyecto, Vallecaucana de Aguas suscribió contrato de consultoría Nro. 105-2014 inicialmente con la firma Ekoa Ingeniería S.A.S. y posteriormente, contrato de consultoría Nro. 2000-13-04-006-2017 del 30 de noviembre de 2017 con el Consorcio Vallecaucana 2018³¹ este último derivando en el contrato de obra Nro. 2000.13.05.001-2017 cuyo objeto fue *“la construcción y ampliación del sistema de abastecimiento de agua del Municipio de La Cumbre y las poblaciones cercadas de Arboleda, Cordobitas, Pavitas, Tunía y Montañitas – Fase 1.”*, cuya interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental se adelantaría con el Consorcio Acueducto La Cumbre³².

No obstante el citado contrato, la Procuraduría 21 Judicial II Agraria y Ambiental del Valle del Cauca instauró acción popular al advertir la vulneración de derechos colectivos de la comunidad por la carencia de suministro de agua potable en todo el casco urbano de La Cumbre y de manera puntual en la zona rural, especialmente en época de verano; lo que permite entrever la preocupación por el abastecimiento de agua potable en el Municipio de La Cumbre y su zona rural,

³¹ Folios 289 a 294 cuaderno Nro. 2 del expediente.

³² Folio 439 cuaderno Nro. 2 del expediente.

ante la cual las entidades territoriales, la CVC y demás han adelantado el citado proyecto de ampliación como medida de solución.

De suerte que, la concesión de aguas superficiales del río Bitaco y la ocupación del mismo para la construcción de las obras, constituyen medios fundamentales para solucionar el desabastecimiento de agua potable del Municipio de La Cumbre y su zona rural –especialmente en épocas secas-, habiendo evaluado de forma previa la CVC el aforo del río y encontrándose acertada la utilización de los 30 lts/seg a la altura del Corregimiento Puente Palo. Así mismo, sería una dicotomía en una decisión ordenar la ejecución del proyecto como eje central de solución a la problemática ambiental y en otra decisión ordenar la suspensión del mismo proyecto.

De otra parte, en cuanto al diámetro de diez pulgadas (10”) de la tubería de aducción y la implementación de las 3 motobombas cada una con capacidad de remoción de 15 lts/seg, Vallecaucana de Aguas argumentó que *“de acuerdo a los cálculos hidráulicos realizados y a los costos de la tubería de diámetro de 10 pulgadas en hierro dúctil y el sistema de bombeo seleccionado (tres (3) bombas, de 15 Litros/Segundo cada una de las cuales dos (2) de ellas trabajarán en paralelo cuando sea necesario utilizarlas, de acuerdo a la cantidad de agua requerida y una bomba en stop, en caso que alguna presente falla mecánica). **Dicho sistema, cuenta con un variador de velocidad que como máximo permitirá extraer y Transportar por la tubería 30 Litros/Segundo...**”³³*

Sumado a lo dicho, el grosor del diámetro de la tubería quedó establecido incluso desde el primer contrato de consultoría con la firma de ingeniería EKO Ingenierías S.A.S. – *el cual finalmente no se ejecutó, toda vez que posteriormente fue contratado Vallecaucana de Aguas-*.

En detalle se indicó³⁴:

“También se aprobó la línea de impulsión en tubería de Hierro Dúctil 10” C40 (40 bares de presión), como resultado del estudio de Diámetro Económico y de las otras variables de tipo operacional y económico allí estudiadas.”

Se agrega a lo dicho que, la preocupación del actor popular no constituye más allá que una suposición, por cuanto hasta ahora no se ha adelantado extracción alguna del caudal del río y en todo caso, en un futuro la aducción y conducción de volumen agua se transforman en medidas registrables y sobre las que se podrá en su momento dado, inspeccionar; no obstante, se reitera, a la fecha no existe una vulneración de los derechos colectivos en razón a que el proyecto aún se encuentra en su fase primaria de ejecución, y si bien existen los principios de prevención y precaución, lo cierto es que ellos resultan útiles antes de que el riesgo o daño se produzca (*prevención*) o cuando no se tiene certeza científica sobre lo adverso de una determinada circunstancia (*precaución*), casos distintos al presente por cuanto el planteamiento del actor popular en este momento es

³³ Folio 278 vuelto cuaderno Nro. 2 del expediente.

³⁴ Folio 22 vuelto cuaderno Nro. 1 del expediente.

llanamente expectante y no puede afirmarse que el diámetro de la tubería de 10" y la presencia en terreno de una tercera motobomba –*dispuesta para un eventual reemplazo*- conlleven necesariamente a un aprovechamiento hídrico mayor al concesionado.

Finalmente a lo largo del expediente se observan reuniones de socialización del proyecto de ampliación del acueducto por lo que no puede afirmarse que esté siendo adelantado de forma oculta a la población³⁵.

Conforme a lo expuesto, no se observa vulneración a los derechos colectivos de la comunidad del Corregimiento de Puente Palo que amerite orden judicial.

5.3 AMPLIACIÓN VÍA MULALÓ – LOBOGUERRERO.

Fue manifestado por el actor popular que, el segundo proyecto relativo a la ampliación de la vía Mulaló – Lobo Guerrero que pasará por los municipios de Yumbo, La Cumbre y Dagua, generará cambios socio-económicos y ecológicos en la región, el cual será ejecutado por la Concesionaria Vía al Mar COVIMAR, y evaluado por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA.

Argumentó que el proyecto incrementará la necesidad de agua, siendo mayormente afectados los habitantes de la región que recorre el río Bitaco (Corregimiento Puente Palo, Pavas, Km 113, Lomitas, Jiguales, La Guaira y La María), encontrándose aquellos en la zona de influencia y debiendo estar dentro de las responsabilidades de protección.

Así mismo denotó la preocupación por el acuífero de Pavas, las parcelaciones futuras, la disminución de la producción agrícola – ganadera y la contaminación de la región.

Así las cosas, en efecto la constructora Concesionaria Nueva Vía al Mar – COVIMAR suscribió contrato de Concesión Nro. 001 del 22 de enero de 2015 para la financiación, construcción, rehabilitación, mejoramiento, operación y mantenimiento de la vía Mulaló – Loboguerrero; proyecto que inicialmente estuvo a iniciativa del Instituto Nacional de Vías – INVIAS en el año 1997 solicitando ante el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la respectiva licencia ambiental, encontrándose a la fecha aún en trámite.

Realizando un recuento en línea de tiempo sobre actuaciones administrativas destacadas, se encuentran las consignados en los autos Nro. 06596 del 25 de octubre de 2018³⁶ y 06261 del 14 de agosto de 2019³⁷.

En detalle:

³⁵ Folios 334 a 393 cuaderno Nro. 2 del expediente.

³⁶ Folios 216 a 220 del cuaderno Nro. 1 del expediente.

³⁷ Folios 731 a 777 del cuaderno Nro. 2 del expediente.

Mediante Auto Nro. 06596 del 25 de octubre de 2018, la ANLA después de realizar un recuento histórico de actuaciones surtidas, dispuso la suspensión del trámite de licenciamiento, considerando:

“Bajo esta perspectiva, resulta necesario precisar que, de acuerdo con el marco normativo señalado, esta Autoridad no podrá pronunciarse de fondo respecto de la solicitud de Licencia Ambiental para el proyecto “Corredor vial Mulaló – Loboguerrero”, toda vez que está pendiente, a la fecha, la culminación del trámite de sustracción de un área de la Reserva Forestal del Pacífico de la Ley 2ª de 1959. En tal medida, se requiere que la CONCESIONARUIA NUEVA VÍA AL MAR – COVIMAR – S.A.S., presente el respectivo acto administrativo, junto con la debida constancia de ejecutoriedad, a través del cual el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible otorga la sustracción de la citada reserva forestal.

Aunado a lo anterior, esta Autoridad tampoco podrá pronunciarse sobre la solicitud de Licencia Ambiental elevada por la CONCESIONARUIA NUEVA VÍA AL MAR – COVIMAR – S.A.S., mientras aquella no presente el acto administrativo expedido por la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca – CVC-, junto con la debida constancia de ejecutoriedad, a través de la cual se concede la referida sustracción del Distrito de Conservación de Suelos Cañón del río Grande, toda vez que es necesario que la citada autoridad regional manifieste la compatibilidad del proyecto con el plan de manejo ambiental para el área protegida en mención.

Y por tanto, la ANLA resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: suspender los términos de la actuación administrativa iniciada mediante Auto 13 del 19 de enero de 1998, correspondiente al trámite de solicitud de Licencia Ambiental, para el proyecto Corredor vial Mulaló – Loboguerrero”, localizado en la jurisdicción de los municipios de Dagua, Yumbo y La Cumbre en el departamento del Valle del Cauca, hasta tanto la CONCESIONARIA NUEVA VÍA AL MAR – COVIMAR S.A.S., presente los actos administrativos ejecutoriados, mediante los cuales, tanto el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible – MADS, como la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca – CVC-, se pronuncie de fondo sobre la sustracción tanto de la Reserva Forestal del Pacífico de la Ley 2ª de 1959, como de la sustracción del Distrito de Conservación de Suelos Cañón del río Grande, respectivamente.”

Por lo anterior, la Concesionaria el 08 de febrero de 2019 presentó a la ANLA la Resolución Nro. 2451 del 17 de diciembre de 2015 proferida por la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible – MADS-, mediante la cual se produjo la sustracción requerida de Ley 2ª de 1959; de igual forma, el 05 de junio de 2019 presentó el Acuerdo 0003 del 29 de enero de 2019 expedida por el Concejo Directivo de la CVC a través del cual se produjo la sustracción definitiva sobre el Distrito de Conservación.

No obstante, lo aportado, la ANLA expidió el **Auto Nro. 06261 del 14 de agosto de 2019** en el que después de realizar recuento sobre solicitudes ciudadanas y pruebas requeridas, dispuso:

"En mérito de lo expuesto,

DISPONE:

ARTÍCULO PRIMERO. Requerir a la sociedad CONCESIONARIA NUEVA VIA AL MAR - COVIMAR - S.A.S., para que, dentro del término máximo e improrrogable de doce (12) meses, contados a partir de la ejecutoriedad del presente acto administrativo, se sirva remitir a esta Autoridad la siguiente información, con fundamento en las motivaciones expuestas previamente:

1. En relación con el modelo hidrogeológico

Presentar un modelo hidrogeológico unificado, tanto a nivel conceptual como numérico (comportamiento estacional y transitorio), para el sector del corredor vial entre KO-t-000 al K19+200 en donde se incluyan las áreas de interés ambiental correspondientes al valle estrecho de la Quebrada Mulalo, la Serranía Cresta de Gallo, el Valle de Pavas y la Serranía Morales, haciendo énfasis en la condición actual del sistema acuífero presente en la zona y en cada una de las áreas de interés, los potenciales impactos sobre el mismo por efecto de la obras civiles proyectadas tanto a nivel subterráneo como en superficie y las respectivas medidas de manejo ambiental específicas y detalladas con el objetivo de mitigar, prevenir, corregir o compensar los posibles efectos del proyecto sobre el medio biofísico y sobre las comunidades asentadas en el área de influencia del corredor vial, teniendo en cuenta:

1.1. Línea base ambiental a nivel Geológico (incluyendo toda la información técnica de soporte, análisis y conclusiones):

- a. Precisar con respecto a la falla "Pavas-Quebrada Seca", que de acuerdo con el EIA se clasifica como de tipo normal, activa que afecta directamente la estructura de las rocas de la formación volcánica (Kv), si su actividad aún persiste y cuáles serían las posibles implicaciones en las obras del corredor vial específicamente en relación con el túnel 5.
- b. Aclarar la ubicación de la falla Cali - Patía, así como el tipo de contacto entre las formaciones volcánica (Kv) y Vijes (Tv) y cuáles serían las posibles implicaciones en las obras del corredor vial específicamente en relación con los túneles 1 y 2.
- c. Detallar las correlaciones estratigráficas entre las columnas litológicas obtenidas de la fase exploratoria que permitieron definir el modelo geológico de los sectores del valle de Pavas y valle de la quebrada Mulalo (unidades litológicas, contactos entre unidades, fallas y lineamientos) incluyendo los sitios de interés hidrogeológico serranías Cresta de Gallo y Morales.

1.2. Línea base ambiental a nivel hidroclimático (incluyendo toda la información técnica de soporte, análisis, conclusiones y recomendaciones), en el sentido de:

- a. Realizar el cálculo de la precipitación media a través del método de isoyetas, teniendo en cuenta la condición topográfica de la zona.
- b. Realizar el cálculo de la escorrentía superficial a través de la implementación de 3 métodos validados hidrológicamente.
- c. Actualizar el balance hidroclimático del área de estudio, teniendo como referente la información acumulada a la fecha de las estaciones climatológicas presentadas en el EIA e información complementaria radicada en esta Autoridad, cuya localización represente la realidad climática anual (comportamiento del ciclo hidrológico) de la Serranía Morales, Valle de Pavas, Serranía Cresta de Gallo y el Valle estrecho de la Quebrada Mulalo (comportamiento bimodal estaciones secas y húmedas), incluyendo las correspondientes memorias de cálculo del balance, teniendo como referente la información debidamente validada y soportada a través de diferentes métodos matemáticos representativos o información primaria, para las variables evaporación potencial, evaporación real, precipitación efectiva, escorrentía, almacenamiento, demanda por actividades antrópicas, aportes microcuencas (transvases) y percolación (infiltración).
- d. Presentar la información técnica y cartográfica relacionada con la tasa media anual de infiltración calculada para cada uno de los sitios de interés hidrogeológico correspondientes a la Serranía Morales, Valle de Pavas, Serranía Cresta de Gallo y el Valle estrecho de la Quebrada Mulalo, como resultado de la actualización del balance hidroclimático y condiciones a nivel geológico y geomorfológico de la zona.
- e. Actualizar la información de aforos de tipo estacional para todas las corrientes de agua superficiales y afloramientos de agua en el área de estudio, para los cuales deberán reportar los respectivos registros documentales y fotográficos.
- f. Presentar la metodología para la delimitación y validación de las zonas de recarga teniendo como referente la actualización de la información a nivel geológico, geomorfológico e hidroclimático.
- g. Implementar estaciones topográficas totales en cada uno de los puntos identificados desde la línea base.

1.3. Línea base ambiental a nivel piezométrico (Incluyendo toda la información técnica de soporte, análisis, conclusiones y recomendaciones), en el sentido de:

- a. Complementar la red piezométrica incluyendo puntos de monitoreo adicionales y representativos hacia las zonas de recarga hídrica y de tránsito previo a la descarga, asociado a la dinámica del sistema acuífero (flujo superficial, subsuperficial y subterráneo) en las Serranía Morales, Valle de Pavas, Serranía Cresta de Gallo y el Valle estrecho de la Quebrada Mulalo, donde se encuentran las unidades geológicas Formación volcánica (Kv), Lateritas (La) y las zonas de contacto entre las mismas unidades.
- b. Presentar la actualización a la fecha de los niveles piezométricos obtenidos de diferentes campañas de medición en todos los puntos que conforman la red de monitoreo incluyendo todos los datos obtenidos en armonía con la condición hidroclimática bimodal de la zona y presentando los respectivos soportes de validación a nivel topográfico (m.s.n.m); los resultados deberán estar soportados a través de información cartográfica (mapa de isopiezas del área de estudio a escala 1.25.000 o más detallada) teniendo como

referente especial las zonas de recarga hídrica de la Serranía Morales, Valle de Pavas, Serranía Cresta de Gallo y el Valle estrecho de la Quebrada Mulalo.

c. Correlacionar los resultados obtenidos de la red piezométrica con las condiciones geológicas a nivel litoestratigráfico obtenidas de las campañas exploratorias en cada punto de interés hidrogeológico, las condiciones geomorfológicas de la zona y la información actualizada a nivel hidroclimático, información que permite justificar el comportamiento de las zonas de movilidad hídrica subterránea y su interrelación con la dinámica hídrica superficial y subsuperficial en el área de estudio, tal como fue establecido en el modelo hidrogeológico conceptual para las zonas del valle de Pavas y valle de la quebrada Mulalo.

1.4. Línea base ambiental a nivel hidrogeoquímico (incluyendo toda la información técnica de soporte, análisis, conclusiones y recomendaciones), en el sentido de:

a. Complementar la red de monitoreo hidrogeoquímico de aguas superficiales, subsuperficiales y subterráneas incluyendo puntos adicionales y representativos hacia las zonas de recarga hídrica y de tránsito previo a la descarga, asociado a la dinámica del sistema acuífero (flujo superficial, subsuperficial y subterráneo) en las Serranía Morales, Valle de Pavas, Serranía Cresta de Gallo y el Valle estrecho de la Quebrada Mulalo, donde se encuentran las unidades geológicas Formación volcánica (Kv), Lateritas (La) y las zonas de contacto entre las mismas unidades.

b. Realizar muestreos actualizados para cada uno de los puntos de la red, teniendo como referente la condición hidroclimática bimodal de la zona.

c. Analizar e Interpretar la Información de cada uno de los puntos a través de métodos representativos como los diagramas de Piper, Stiff, Schoeller- Barkalof y Gibbs.

d. Correlacionar los resultados obtenidos a nivel hidrogeoquímico con las condiciones geológicas a nivel litoestratigráfico obtenidas de las campañas exploratorias en cada punto de interés hidrogeológico, información que permite justificar el comportamiento de las zonas de movilidad hídrica subterránea y su interrelación con la dinámica hídrica superficial y subsuperficial en el área de estudio, tal como fue establecido en el modelo hidrogeológico conceptual para las zonas del valle de Pavas y valle de la quebrada Mulalo.

1.5. Información relacionada con los puntos de afloramiento que abastecen al acueducto de Pavas, en el sentido de:

a. Presentar los detalles a nivel geológico (litológico y estructural), que permitan validar la condición surgente asociada a los puntos de afloramiento que abastecen el acueducto de Pavas de acuerdo a lo expresado por la empresa en el modelo hidrogeológico conceptual; dicha información deberá estar sustentada en los resultados de las diferentes campañas exploratorias realizadas en el valle de Pavas, hasta la fecha.

b. Presentar los detalles a nivel litológico y estructural en las zonas de contacto entre las unidades de lateritas, los depósitos fluviales y los diques diabásicos localizados al costado norte del valle de Pavas, que permitan verificar el comportamiento de las líneas de flujo provenientes de la parte alta y media ladera hacia la zona de descarga del río Pavas en donde se localizan los puntos de afloramiento del acueducto de Pavas.

c. Presentar información a nivel piezométrico donde se verifique el comportamiento de las líneas de flujo provenientes de la parte alta y media de la ladera hacia la zona de descarga del río Pavas, en donde se localizan los puntos de afloramiento del acueducto de Pavas, teniendo como referente la condición hidroclimática bimodal de la zona.

d. Presentar información actualizada a nivel de pruebas hidrogeoquímicas y de composición isotópica que permitan precisar el origen de las aguas de afloramiento que abastecen al acueducto de Pavas, el análisis debe realizarse desde las zonas de recarga, tránsito y descarga.

1.6. Línea base ambiental a nivel de hidráulica de rocas (Incluyendo toda la información técnica de soporte, análisis, conclusiones y recomendaciones), en el sentido de indicar de manera detallada y precisa, los procedimientos de campo, análisis de sensibilidad y cálculos matemáticos que han permitido asignar y validar cada uno de los parámetros hidráulicos (Permeabilidad, Porosidad, Almacenamiento y Transmisividad) de las ocho (8) unidades hidrogeológicas identificadas en el modelo hidrogeológico conceptual para para las zonas del valle de Pavas y valle de la quebrada Mulalo.

2. En relación con el modelo hidrogeológico conceptual (valle de Pavas y valle estrecho de la Quebrada Mulalo):

a. Actualizar el modelo hidrogeológico conceptual, teniendo como referente la Información a nivel geológico, climatológico, hidrológico e hidráulico requerida por esta Autoridad previamente.

b. Realizar el ajuste de escala del mapa relacionado con los flujos que van en dirección en contrapendiente.

3. En relación con el modelo hidrogeológico matemático (valle de Pavas y valle estrecho de la Quebrada Mulaló):

3.1. Actualizar el modelo hidrogeológico matemático teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

a. Reportar de manera detallada la variación en los datos de entrada al modelo a partir de la Información actualizada a nivel geológico, climatológico, hidrológico e hidráulico.

b. Precisar las condiciones de frontera del modelo y definir los limitantes físicos del dominio del mismo, a partir de la información actualizada de los modelos geológico, hidrológico, climatológico, hidráulico e hidrogeológico conceptual del área de estudio, garantizando un nivel mínimo de incertidumbre.

c. Presentar para cada fuente hídrica, la información técnica de soporte (primaria o secundaria) que permite asignar los valores de conductancia dentro del dominio activo del modelo.

d. Incluir la información obtenida de los puntos de calibración del modelo, la cual debe ser representativa de acuerdo con las condiciones hidroclimatológicas de la zona con un comportamiento bimodal.

e. Presentar la información resultado del modelo matemático en estado estacional y transitorio, para el corredor vial entre K0+000 al K19+200, precisando en los potenciales impactos ambientales en el medio hidrosférico relacionados con cambios en los niveles piezométricos dentro del sistema acuífero y efectos sobre la dinámica hídrica superficial, subsuperficial y subterránea (Nacimientos, cuerpos lóticos y zonas de recarga).

f. Presentar la información resultado del modelo matemático en estado estacional y transitorio, para el corredor vial entre K0+000 al K19+200, teniendo como referente un escenario extremo de déficit hídrico (fenómeno del Niño), precisando en los potenciales impactos ambientales en el medio hidrosférico

relacionados con cambios en los niveles piezométricos dentro del sistema acuífero y efectos sobre la dinámica hídrica superficial, subsuperficial y subterránea (nacimientos, cuerpos lóticos y zonas de recarga).

g. Presentar la información resultado del modelo matemático en estado estacional y transitorio de manera detallada para los túneles 1, 2,4 y 5, precisando en los potenciales impactos en el medio hidrosférico relacionados con caudales de infiltración proyectados en las obras subterráneas, cambios en los niveles piezométricos dentro del sistema acuífero y los efectos sobre la dinámica hídrica superficial, subsuperficial, subterránea (nacimientos, cuerpos lóticos y zonas de recarga) teniendo como referentes escenarios de simulación sin medidas de impermeabilización, con medidas de impermeabilización al 25%,50 %,75% y 100%.

h. Incluir como resultado del análisis del modelo matemático en estado transitorio, los respectivos mapas de isopiezas de manera que se puedan verificar los posibles efectos sobre el nivel piezométrico en el sistema acuífero de todo el corredor vial (incluyendo de manera especial los puntos de interés hidrogeológico Serranía Morales, Valle de Pavas, Serranía Cresta de Gallo y el Valle estrecho de la Quebrada Muíalo), durante diferentes momentos en el tiempo durante la etapa constructiva; así mismo, se deberá detallar en la información cartográfica de isopiezas (Planta y Perfil) de los túneles 1, 2,4 y 5 incluyendo los puntos de interés hidrológico con potencial afectación por efectos de las obras subterráneas (fuentes superficiales, nacimientos y zonas de recarga).

4. Desarrollar el análisis de vulnerabilidad del sistema acuífero localizado entre la Serranía Morales, Valle de Pavas, Serranía Cresta de Gallo y el Valle estrecho de la Quebrada Muíalo, utilizando una metodología diferente al análisis "GOD", en la cual se deberá incluir la revisión de aspectos como tipologías de suelo a nivel edáfico y geotécnico, tipología geológica a nivel litológico y estructural, condiciones de infiltración efectiva, dilución de contaminantes y variaciones del nivel piezométrico dentro del medio acuífero.

5. Actualizar el inventario de redes e infraestructura de abastecimiento de agua para la población asentada en el área de influencia abiótica del corredor vial, específicamente en el sector del valle de Pavas y valle estrecho de la Quebrada Muíalo (incluyendo características técnicas de las instalaciones y caudal de servicio).

6. Actualizar la caracterización de las viviendas y familias que pudieran llegar a impactarse, estableciendo su número, estado y/o condición estructural, incluyendo su localización georreferenciada, niveles de vulnerabilidad social y económica, e identificación de las actividades económicas y/productivas de las que dependen para su subsistencia, y definir las medidas de prevención, mitigación, corrección y/o compensación que sean necesarias a fin de atender dichos impactos.

7. Establecer para cada red de abastecimiento de agua que potencialmente será afectada por las obras del corredor vial, las medidas de manejo que garanticen el suministro en iguales o mejores condiciones a corto, mediano y largo plazo, incluyendo la información técnica a nivel hidráulico e hidrológico teniendo como referente la normatividad RAS 2017 (Resolución Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio 0330 de 2017).

8. Actualizar la información de los caudales ecológicos para las fuentes hídricas objeto de solicitud de concesión de aguas superficiales, teniendo como referente la 'Metodología para la estimación y evaluación del caudal ambiental en proyectos que requieren licencia ambiental' Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y ANLA año 2013.

9. Replantear la ubicación de la ZODME La Lechería, de manera que no se superponga con las medidas de compensación que actualmente adelanta la Empresa CENIT SAS, en el predio Santa Fe, de la vereda Pavitas del municipio de La Cumbre, remitiendo la información referente a la nueva localización.

ARTÍCULO SEGUNDO. Requerir a la CONCESIONARIA NUEVA VÍA AL MAR - COVIMAR - S.A.S., para que proceda a ajustar en lo que corresponda, en el término que señala el artículo primero, el componente de análisis económico del proyecto, efectuando la realización de las siguientes acciones relacionadas con la valoración económica de impactos positivos y negativos del mismo:

1. Incluir dentro de la selección de impactos relevantes para el análisis económico, aquellos que cuenten con una significancia individual alta de acuerdo con las consideraciones de esta Autoridad.
2. Actualizar la cuantificación biofísica de los impactos relevantes los cuales deberán ser correspondientes con la información del Estudio de Impacto Ambiental y ajustar las valoraciones económicas respectivas.
3. Replantear la valoración económica del impacto 'generación de expectativas' de acuerdo con la descripción, naturaleza y temporalidad del impacto.
4. Presentar la valoración económica del impacto 'cambio en los niveles del ruido' de acuerdo con la descripción, naturaleza y temporalidad del impacto dando aplicación a una de las metodologías adoptadas por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible mediante la Resolución 1669 de 2017.
5. Actualizar la valoración económica del impacto "modificación de la calidad paisajística" de acuerdo con las consideraciones de esta Autoridad.
6. Complementar la valoración del impacto "modificación en la dinámica hídrica superficial y subterránea", de acuerdo con la descripción, naturaleza y temporalidad de impacto tanto para cuerpos de agua superficial y subterránea.
7. Sustentar el valor por compensación empleado en la estimación del impacto 'generación de conflictos sociales'.
8. Ajustar la temporalidad del impacto 'cambio en la estructura y composición florística', con relación al servicio de captura de carbono.
9. Actualizar el flujo de costos y beneficios de acuerdo con la valoración de los impactos relevantes seleccionados y la temporalidad de los mismos, calcular los correspondientes indicadores económicos del proyecto VPN y RBC los cuales deberán sensibilizarse con el fin de verificar la robustez del flujo económico."

En consideración de lo expuesto, se evidencia que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales realizó un vasto requerimiento a la Concesionaria COVIMAR respecto del:

1) Modelo hidrogeológico: i) a nivel geológico sobre la falla de Pavas-Quebrada Seca y la falla Cali-Patía; ii) a nivel hidroclimático sobre el cálculo de precipitación, escorrentías, estaciones climatológicas, tasa de infiltración, aforos

estacionales, afloramientos de agua, zonas de recarga y estaciones topográficas; iii) a nivel piezométrico sobre puntos de monitoreo de recarga hídrica y tránsito a la descarga, medición de todos los puntos de red de monitoreo y condiciones geológicas a nivel litoestratigráfico; iv) a nivel hidrogeoquímico sobre aguas superficiales, subsuperficiales y subterráneas, muestreos actualizados de puntos de red, métodos representativos de los puntos y correlación de resultados a nivel litoestratigráfico; v) puntos de afloramientos a Pavas a nivel geológico, litológico, estructural, piezométrico de líneas de flujo, pruebas hidrogeoquímicas e isotópicas; vi) y a nivel hidráulico de rocas;

2) Modelo hidrogeológico conceptual sobre el Valle de Pavas y Valle estrecho de Mulaló sobre i) variación de datos a nivel geológico, climatológico, hidrológico e hidráulico; ii) ajustes de mapa con flujos contrapendiente.

3) Modelo hidrogeológico matemático sobre el Valle de Pavas y Valle estrecho de Mulaló sobre i) variación de datos a nivel geológico, climatológico, hidrológico e hidráulico; ii) limitantes físicos de dominio, iii) valores técnicos de conductancia sobre cada fuente hídrica; iii) puntos de calibración; iv) modelo matemático en estado estacional y transitorio para corredores viales puntuales, túneles e incluir resultados matemáticos a nivel piezométrico sobre el acuífero.

4) Análisis de vulnerabilidad de acuíferos, valles y serranías;

5) Inventario de redes e infraestructura de abastecimiento de la población;

6) Caracterización de viviendas y familias impactadas;

7) Impactos sobre redes de abastecimientos y presentación de soluciones;

8) Actualización de información de caudales;

9) Replanteamiento de ubicación de predios afectados.

9) Ajustes a los componentes económicos y valoraciones de impacto.

De cara a lo dicho, queda evidenciado que la ANLA requirió en detalle ajustes y nueva información del proyecto de ampliación vial para dar continuidad al trámite de licenciamiento solicitado por COVIMAR lo que a su paso permite entrever que dicha actuación administrativa comprende un amplio estudio multifactorial, que en todo caso, se encuentra en trámite.

Así las cosas, las alegaciones de la parte actora no tienen cabida toda vez que no hay certeza sobre la viabilidad del proyecto para su ejecución, habida cuenta que **aún se encuentra en trámite el otorgamiento de licencia ambiental; ello sumado a que, ante la inexistencia de la materialización del proyecto** se desdibuja la vulneración de los derechos colectivos invocados por cuanto no hay conductas frente a las cuales se pueda impartir órdenes judiciales, pues se itera, la ejecución del proyecto se encuentra en vilo.

Ahora, si bien la acción popular se ejerce para hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio, también es cierta su viabilidad para evitar la contingencia del daño, es decir, sobre algo que puede suceder o no³⁸, circunstancia en la que emergen nuevamente los principios de prevención y precaución, empero, ello para el presente caso no es aplicable por cuanto las circunstancias fácticas que

³⁸ Rae. "Contingente. 1. adj. Que puede suceder o no suceder."

rodean el proyecto de ampliación vial, a la fecha, no trascienden más allá del plano hipotético; así pues, mal haría esta Corporación en emitir orden judicial frente a un hecho que dista de su acontecimiento por ser futuro e incierto.

Lo anterior no obsta para que, en caso de que el proyecto logre los permisos requeridos, sea adelantado y en su ejecución se evidencie la vulneración de derechos colectivos puedan los afectados instaurar nueva acción constitucional para la protección de los mismos.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo del Valle del Cauca**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la acción popular instaurada por el señor HENRY GARCÉS GARCÍA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

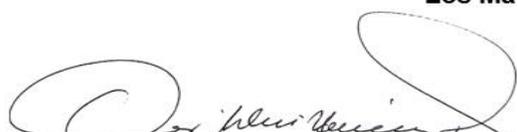
SEGUNDO: Si no fuera impugnada esta providencia en los términos del artículo 37 de la ley 472 de 1998, **ARCHÍVENSE** las diligencias previa anotación en el sistema Justicia XXI.

TERCERO: Para los fines previstos en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, remítase al Defensor del Pueblo copia de la presente decisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha (Acta virtual)

Los Magistrados,



ÓSCAR SILVIO NARVÁEZ DAZA



EDUARDO ANTONIO LUBO BARROS



OMAR EDGAR BORJA SOTO