



**Responsabilidad del Estado por daño ambiental: Alcance y formas de reparación del daño  
al recurso hídrico en la jurisprudencia del Consejo de Estado**

Carolina Navarro Villada<sup>1</sup>

Liliana Patricia Zuluaga Agudelo<sup>2</sup>

Trabajo de grado de maestría presentado para optar al título de Magíster en Derecho

Asesor

Daniel Esteban Franco Arango, Magíster (MSc) en Derecho

Universidad Pontificia Bolivariana  
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas  
Maestría en Derecho  
Medellín, Antioquia, Colombia

2024

---

<sup>1</sup> Abogada de la Universidad San Buenaventura de Cali con especialización en Derecho Administrativo de la Universidad Pontificia Bolivariana.

<sup>2</sup> Abogada de la Universidad de Antioquia con especialización en Derecho Procesal de la misma universidad y en Derecho Público de la Universidad Eafit.

## **Responsabilidad del Estado por daño ambiental: Alcance y formas de reparación del daño al recurso hídrico en la jurisprudencia del Consejo de Estado**

El contenido de este documento no ha sido presentado con anterioridad para optar a un título, ya sea en igual forma o con variaciones, en esta o en cualquiera otra universidad.

**Tabla de contenido**

Resumen .....	4
Abstract .....	6
Introducción .....	7
La protección del recurso hídrico en la normativa nacional.....	10
La protección del recurso hídrico en la jurisprudencia del Consejo de Estado.....	16
Análisis del alcance y las formas de reparación del daño ambiental en relación con el recurso hídrico, en la jurisprudencia del Consejo de Estado.....	35
Conclusiones.....	44
Referencias .....	46

### **Resumen**

El objetivo del presente trabajo es realizar un análisis normativo y jurisprudencial de la responsabilidad del Estado por el daño ambiental, específicamente con respecto a la protección del recurso hídrico, identificando que, de acuerdo a la jurisprudencia del Consejo de Estado, dependiendo del tipo de acción que se ejerce, el papel del Juez Administrativo se encamina o bien a reparar el daño ambiental puro (como ocurre en las acciones populares) o bien el daño ambiental consecutivo (como sucede en el medio de control de reparación directa y en las acciones de grupo), pese a que estén demostrados en el proceso ambos tipos de daños. En esa medida, y a efectos de lograr una protección y reparación integral del medio ambiente y particularmente del recurso hídrico, se propone que, en aquellos casos en que se encuentre debidamente acreditado el daño ambiental, así se trate de una acción indemnizatoria y no de una acción popular, el Juez pueda acudir a la tipología de daño a los bienes convencional y constitucionalmente protegidos, dado que no sólo la Constitución establece expresamente el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano (art. 79) y el ambiente como un derecho e interés colectivo (art. 88), sino que la misma jurisprudencia ha señalado que los ríos pueden considerarse incluso como sujetos de derechos (Constitución Política de Colombia, 1991).

En el presente trabajo también se concluye que la protección del medio ambiente es fundamental frente a las amenazas que presenta la actividad humana, entre ellas, el vertimiento de residuos, la minería, la deforestación y el crecimiento urbano. Esto implica una necesidad urgente de reparación integral del daño ambiental, haciendo la distinción entre daño ambiental puro e impuro. La jurisprudencia del Consejo de Estado ha demostrado un mayor compromiso con la protección del recurso hídrico, reconociendo su carácter de sujeto de derechos y aplicando principios como la prevención y trasladando la carga de prueba a los potenciales contaminantes. De esta manera, se pretende garantizar un ambiente sano y la subsistencia de las comunidades que dependen de estos recursos.

**Palabras clave**

Responsabilidad del Estado; daño ambiental; recurso hídrico; Consejo de Estado; reparación

**Abstract**

The objective of this work is to carry out a normative and jurisprudential analysis of the State's responsibility for environmental damage; specifically with respect to the protection of water resources, identifying that, according to the jurisprudence of the Council of State, depending on the type of action that is exercised, the role of the Administrative Judge is aimed at either repairing pure environmental damage (as occurs in popular actions) or consecutive environmental damage (as occurs in the means of direct reparation control and in group actions), despite the fact that both types of damage are demonstrated in the process. To that extent, and for the purposes of achieving comprehensive protection and repair of the environment and particularly of the water resource, it is proposed that, in those cases in which environmental damage is duly accredited, it is a compensatory action and not an action popular, the Judge can resort to the typology of damage to conventionally and constitutionally protected goods, given that not only the Constitution expressly establishes the right of all people to enjoy a healthy environment (art. 79) and the environment as a right and collective interest (art. 88), but the same jurisprudence has indicated that rivers can even be considered as subjects of rights. (Political Constitution of Colombia, 1991)

This article also concludes that environmental protection is essential against the threats posed by human activity, including waste dumping, mining, deforestation and urban growth. The above implies an urgent need for comprehensive reparation of environmental damage, making a distinction between pure and impure environmental damage. The jurisprudence of the Council of State has demonstrated a greater commitment to the protection of water resources, recognizing its nature as a subject of rights and applying principles such as prevention and shifting the burden of proof to potential polluters. In this way, the aim is to guarantee a healthy environment and the subsistence of the communities that depend on these resources.

*Keywords:* State responsibility; environmental damage; water resources; Council of State; reparation.

## **Introducción**

En Colombia desde la Ley 23 de 1973, en su artículo 16, se consagró la responsabilidad civil y del Estado por daño ambiental, al establecerse que el Estado sería civilmente responsable por los daños ocasionados al hombre o a los recursos naturales de propiedad privada como consecuencia de acciones que generaran contaminación o detrimento del medio ambiente; y los particulares lo serían por las mismas razones y por el daño o uso inadecuado de los recursos naturales de propiedad del Estado.

Posteriormente, con la Constitución de 1991, en su artículo 90, se consagró la responsabilidad extracontractual del Estado cuando por acción u omisión cause un daño antijurídico, cláusula de la cual también se deriva la responsabilidad del Estado por daño ambiental, la cual se ha desarrollado a nivel jurisprudencial a través de los diferentes títulos de imputación y sus formas de reparación o resarcimiento; ello, además de la protección del medio ambiente como derecho e interés colectivo, a través de las acciones populares. (Constitución Política de Colombia, 1991).

Aunque en normas anteriores ya se había regulado el tema, fue a la luz de la actual Constitución que la protección del medio ambiente tomó mayor relevancia, configurándose como una obligación tanto para los particulares como para las entidades del Estado, y estableciéndose en cabeza de determinadas entidades públicas las funciones específicas de protección y preservación del medio ambiente, cuyo incumplimiento compromete su responsabilidad en la medida en que se cause un daño ambiental.

De ahí que resulte fundamental el papel del Juez Administrativo para velar por la protección del medio ambiente y particularmente del recurso hídrico, como juez encargado de conocer la responsabilidad de las entidades públicas y de las acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas (Ley 472 de 1998, art. 15); y que sus decisiones estén acompañadas de un sustento normativo, técnico y probatorio, para poder determinar, entre otros, el título de imputación que

fundamenta la responsabilidad del Estado y su forma de reparación, dependiendo, por ejemplo, si el daño ambiental es puro o impuro, o si es procedente una reparación in natura.

Es por ello que con el presente trabajo se busca hacer un rastreo de la protección del recurso hídrico en la jurisprudencia del Consejo de Estado, que permita establecer cuáles han sido los títulos de imputación aplicados y las medidas de protección adoptadas tanto en sede de reparación directa como de acciones populares y de grupo, para lograr la protección de dicho recurso, y cuál ha sido su fundamento jurídico; analizando las formas de reparación establecidas por el juez, y sus límites, según sus competencias constitucionales y legales.

Para el efecto, la investigación se basa en un enfoque cualitativo y un método hermenéutico, partiendo de la comprensión de los antecedentes de la responsabilidad ambiental del Estado, a partir de un análisis normativo y jurisprudencial, describiendo la evolución que ha tenido la materia; y así continuar con el análisis jurisprudencial, indagando sobre los elementos que llevan a conceder o no la reparación del daño ambiental por afectación al recurso hídrico.

A partir de lo anterior, se presentan los siguientes objetivos:

1. Estudiar la normatividad constitucional, legal y reglamentaria existente en nuestro país sobre la protección del recurso hídrico.
2. Realizar un recuento de las principales sentencias del Consejo de Estado que se han ocupado de la protección de dicho recurso y de la reparación de daños derivados de la afectación del mismo.
3. Analizar el alcance y las formas de reparación del daño ambiental en relación con el recurso hídrico tanto en sede de acciones populares y de grupo, como de reparación directa.

Para realizar la presente investigación, se consultaron diversas bases de datos como la Constitución Política de Colombia, sentencias del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, leyes, decretos y resoluciones. Libros que abordan las decisiones y responsabilidades medioambientales por parte del Estado. Así mismo, para complementar este análisis, se consultaron



trabajos de Maestría en Derecho Administrativo publicados en línea por diferentes universidades de Colombia que tratan el tema de la responsabilidad del Estado por daño ambiental.

Finalmente, se plantean las conclusiones halladas en torno a la pregunta de esta investigación: ¿Cómo han evolucionado en la Jurisprudencia del Consejo de Estado las medidas de protección y reparación impartidas por el Juez Contencioso Administrativo en los casos de daño ambiental al recurso hídrico en el contexto de las acciones populares y de grupo en Colombia?

### **La protección del recurso hídrico en la normativa nacional**

En nuestra Constitución Política, la protección del medio ambiente se encuentra regulada en varios de sus artículos, no en vano se le ha catalogado una “constitución ecológica”, pues la misma contiene un conjunto de normas encaminadas a garantizar la protección y conservación del medio ambiente y de los ecosistemas naturales. De ahí que, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional, desde la misma Carta Magna se le haya otorgado al medio ambiente el carácter de interés superior y por tanto sea un bien constitucional que tiene la categoría de principio, derecho-colectivo y derecho-deber (Corte Constitucional, sentencia T-299 de 2008).

Es así como, dentro de las principales normas de nuestra Constitución que se refieren a la protección del medio ambiente, se encuentran el artículo 8 relativo al deber de proteger las riquezas naturales y culturales; el artículo 58 que establece la función social y ecológica de la propiedad; el artículo 63 referido a la inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los parques naturales, bienes de uso público, tierras comunales de grupos étnicos, de resguardo y patrimonio arqueológico de la Nación; el artículo 79 que establece expresamente el derecho a gozar de un ambiente sano; el artículo 80 que consagra la planificación, el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación o sustitución, de suerte que con el desarrollo sostenible se garantice la satisfacción de las necesidades actuales sin comprometer el derecho de las futuras generaciones; el artículo 88 que consagra las acciones populares para la protección de derechos e intereses colectivos sobre el medio ambiente; y, finalmente, el artículo 95 que establece el deber de las personas de proteger los recursos naturales (Constitución Política de Colombia, 1991).

Por su parte, a nivel legislativo y reglamentario, se han expedido incluso desde antes de la Constitución actual gran cantidad de leyes y decretos por medio de los cuales se ha pretendido desarrollar la protección y conservación del medio ambiente sano, marco normativo del cual se destaca la Ley 23 de 1973, cuyo propósito es prevenir y controlar la contaminación del medio

ambiente, como patrimonio común, el cual precisamente consagra en su artículo 16 la responsabilidad del Estado y de los particulares por los daños ocasionados a los recursos naturales.

Específicamente con respecto a la protección del recurso hídrico, se han expedido diversas normas, entre ellas, el Decreto Ley 2811 de 1974, que es el Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, el cual, entre otros, regula en los artículos 77 a 78 lo relacionado con la clasificación de las aguas; en los artículos 80 a 85, lo relativo con el dominio de las aguas y cauces; en los artículos 86 a 89, el derecho al uso del agua; en los artículos 132 a 145, lo relacionado con la prevención y control de la contaminación al recurso hídrico; en los artículos 149 a 154, lo concerniente a las aguas subterráneas y su protección; y en los artículos 155 a 157, la administración de las aguas y cauces.

Por su parte, este Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, fue a su vez reglamentado, entre otros y en lo pertinente, por los Decretos 1449 de 1977, 1541 de 1978, 1681 de 1978 y 2857 de 1981.

En primer lugar, en el Decreto 1449 de 1977 se establecieron disposiciones sobre conservación y protección de aguas, bosques, fauna terrestre y acuática, y específicamente se establecieron en su artículo 2 obligaciones en cabeza de los propietarios de predios en relación con la conservación, protección y aprovechamiento de las aguas.

En segundo lugar, en el Decreto 1541 de 1978 se reglamentaron las normas relacionadas con el agua en todos sus estados, y, entre otros, la conservación de las aguas y sus cauces, en orden a asegurar la preservación cualitativa del recurso y a proteger los demás recursos que dependen de ella, reiterando que la preservación y manejo de las aguas son de utilidad pública e interés social (art. 2) y que la administración y manejo del recurso hídrico correspondía en su momento y por regla general al Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente, INDERENA (art. 3). Adicionalmente, se definen las aguas de dominio público y de propiedad privada (arts. 5 y 6), se regularon las concesiones para el aprovechamiento de las aguas (arts. 36 a 86), la explotación de material de arrastre (artículos 87 a 97), la ocupación de cauces y permiso de ocupación de cauces (artículo 104 a 106), y los vertimientos (artículos 211 a 231).

En tercer lugar, el Decreto 1681 de 1978 se ocupó de la regulación de los recursos hidrobiológicos y del medio acuático, incluyendo la protección y fomento de los recursos hidrobiológicos y de su medio ambiente.

Y, en cuarto lugar, el Decreto 2857 de 1981 estableció la ordenación y protección de las cuencas hidrográficas, el cual a su vez fue derogado por el Decreto 1729 de 2002.

Posteriormente, fue expedido el llamado “Código Sanitario Nacional” contenido en la Ley 9 de 1979, que, en lo concerniente al recurso hídrico, reguló el control sanitario de los usos del agua, y específicamente estableció medidas para evitar la contaminación del agua para el consumo humano y las aguas superficiales, y la potabilización del agua, en los artículos 51 a 54, artículo 55 y artículos 69 a 79, respectivamente. A su vez, esta ley se encuentra actualmente reglamentada, entre otros, por el Decreto 1575 de 2007, por el cual se establece el Sistema para la Protección y Control de la Calidad del Agua para Consumo Humano; y el Decreto 3930 de 2010, que establece las disposiciones relacionadas con los usos del recurso hídrico, el ordenamiento del recurso hídrico y los vertimientos al recurso hídrico, al suelo y a los alcantarillados.

Ya en vigencia de la Constitución actual, se expidió la Ley 99 de 1993 mediante la cual se creó el Ministerio del Medio Ambiente (hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible) como organismo rector de la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales renovables; se organizó el Sistema Nacional Ambiental (SINA); se reglamentó la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales previstas en la misma Constitución, encargadas de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables; se regularon las licencias ambientales (actualmente reglamentadas por el Decreto 2041 de 2014); y se señaló como principios generales de la política ambiental colombiana, entre otros, la protección especial de las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos, y la prioridad del consumo humano sobre cualquier otro uso en la utilización de los recursos hídricos (art. 1).

Adicionalmente, mediante la Ley 142 de 1994 se creó la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico–CRA (art. 69), encargada principalmente de promover la

competencia entre quienes presten los servicios de agua potable y saneamiento básico o regular los monopolios en la prestación de tales servicios, cuando la competencia no sea posible, todo ello con el propósito de que las operaciones de los monopolistas y de los competidores sean económicamente eficientes, se prevenga el abuso de posiciones dominantes y se produzcan servicios de calidad (art. 74.2). Igualmente, mediante la Ley 373 de 1997 se estableció el programa para el uso eficiente y ahorro del agua.

Por su parte, mediante la Ley 472 de 1998 se regularon las acciones populares y de grupo, orientadas a garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, así como los de grupo o de un número plural de personas. Asimismo, se establecieron como derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con el goce de un ambiente sano, y la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, la protección de áreas de especial importancia ecológica, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente (art. 4).

Particularmente, en cuanto a la competencia del juez en las acciones populares, en esta ley se señala que la sentencia que acoja las pretensiones del demandante puede contener una orden de hacer o de no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible; que la orden de hacer o de no hacer debe definir de manera precisa la conducta a cumplir con el fin de proteger el derecho o el interés colectivo amenazado o vulnerado y de prevenir que se vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para acceder a las pretensiones del demandante; que, en caso de daño a los recursos naturales, el juez debe procurar asegurar la restauración del área afectada destinando para ello una parte de la indemnización; que en la sentencia el juez debe señalar un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de sus determinaciones, dentro del cual debe iniciarse el cumplimiento de la providencia y posteriormente culminar su ejecución, y en dicho término el juez conserva la competencia para tomar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia y

puede conformar un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia en el cual participan además del juez, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el Ministerio Público y una organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo; y finalmente, que también debe comunicar a las entidades o autoridades administrativas para que, en lo que sea de su competencia, colaboren en orden a obtener el cumplimiento del fallo.

Como se puede advertir, el juez en materia de acciones populares tiene amplias facultades para proferir órdenes encaminadas a lograr restablecer los derechos colectivos vulnerados y específicamente la afectación al medio ambiente, y, de ser posible, volver las cosas a su estado anterior; ello, a diferencia de lo que en principio ocurre en la acción de grupo y el medio de control de reparación directa, cuyo fin es la indemnización de perjuicios causados a un individuo o grupo de individuos que se han visto afectados como consecuencia de un hecho ilícito o un daño antijurídico.

A su vez, la Ley 1333 de 2009 reguló el procedimiento sancionatorio ambiental, señalando, entre otros, que el Estado es titular de la potestad sancionatoria ambiental y la ejerce, entre otros, a través del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y las Corporaciones Autónomas Regionales, y que en materia ambiental se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual da lugar a las medidas preventivas (art. 1); que las sanciones administrativas en materia ambiental tienen una función preventiva, correctiva y compensatoria (art. 4); que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas ambientales vigentes y la comisión de un daño al medio ambiente, que son elementos de la responsabilidad administrativa ambiental el daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos, lo cual da lugar a una sanción ambiental, sin perjuicio de que el infractor sea responsable ante terceros de la reparación de los daños y perjuicios causados por su acción u omisión (art. 5); que la acción sancionatoria ambiental caduca a los 20 años de haber sucedido el hecho u omisión generadora de la infracción (art. 10); que dentro de las medidas preventivas que se pueden imponer se encuentran, entre otros, la amonestación escrita y la suspensión de obra o actividad cuando pueda derivarse daño o peligro para el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana o cuando el proyecto, obra o actividad se haya iniciado sin permiso, concesión, autorización o licencia

ambiental o ejecutado incumpliendo los términos de los mismos (art. 36); y que las sanciones que se pueden imponer se encuentran, entre otras, multas diarias hasta por 5.000 SMMLV, revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro, demolición de obra a costa del infractor, decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción, restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres, y trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental; sanciones estas que no eximen al infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje afectado (art. 40).

De otro lado, mediante el Decreto 3573 de 2011 se creó la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA como entidad adscrita al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y encargada de las licencias, permisos o trámites ambientales, cuya finalidad es que los proyectos y obras cumplan con la normatividad establecida para la protección del medio ambiente, ocupándose específicamente en cuanto al recurso hídrico de autorizar los permisos de concesión de aguas superficiales y subterráneas, así como la exploración de aguas subterráneas y aprobar la construcción en zonas con cauce de una corriente o depósito de agua, y hacer seguimiento a las licencias otorgadas.

Finalmente, el Decreto 1076 de 2015 compiló las normas del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible.

### **La protección del recurso hídrico en la jurisprudencia del Consejo de Estado**

Tal y como se expone a continuación, han sido varias las sentencias del Consejo de Estado que, a lo largo de los años, se han ocupado de la protección del recurso hídrico, tanto en sede de acciones populares y de grupo, como de reparación directa, evidenciando cada vez más un compromiso mayor del Juez Contencioso Administrativo a la hora de no sólo de reparar los daños causados al medio ambiente y de las personas y comunidades afectadas con los mismos, sino también de prevenir dichos daños, a través de la conformación de órganos y la creación de políticas públicas que permitan articular las acciones de las distintas entidades estatales y de los particulares para la efectiva protección de dicho recurso.

Es así como, en sentencia del 13 de mayo de 2004, radicado número 52001-23-31-000-2002-00226-01(AG) el Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Ricardo Hoyos Duque, al decidir una acción de grupo, declaró responsable a Ecopetrol de los perjuicios materiales sufridos por los demandantes que habitaban en las riberas del río Rosario del municipio de Tumaco – Nariño, dedicados a la pesca en este río y sus afluentes, con ocasión del derramamiento de crudo producido el 18 de febrero de 2000. Asimismo, declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio del Medio Ambiente, en tanto las omisiones atribuibles eran ajenas a las obligaciones legales que le correspondía cumplir a la entidad y negó los perjuicios morales por no estar acreditados.

Específicamente, en este caso, el Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por omisión, debido a que no se adoptaron las medidas de seguridad eficaces para evitar el hecho y no se ejecutaron con posterioridad las acciones necesarias para remediar los daños ecológicos que produjo el derramamiento de crudo en la estación la Guayacana del municipio de Tumaco, como consecuencia de la apertura de una válvula de seguridad de bombeo del oleoducto Trasandino, que afectó la fauna y la flora acuática y ribereña.

En este sentido, pese a que la apertura de la válvula que generó el derramamiento de crudo fue realizada por terceras personas que participaban en una manifestación pública, mas no por



funcionarios de la empresa Ecopetrol, el Alto Tribunal determinó que Ecopetrol era solidariamente responsable del daño ocurrido, por omisión, debido a que esta empresa tiene a su cargo la administración, explotación y comercialización de hidrocarburos del país conforme a lo establecido en el Decreto 2310 de 1974, vigente al momento de ocurrir los hechos.

Con base en lo anterior, el Consejo de Estado determinó que no solo se ocasionó un daño ambiental puro consistente en la contaminación del agua del río Rosario y sus afluentes, sumado a los daños que se seguirían produciendo a futuro por la alteración del hábitat, cuya protección podía ser objeto de una acción popular por daño al derecho colectivo al medio ambiente sano; sino que, adicionalmente, estableció que el hecho dañoso afectó el patrimonio de los habitantes de la región que derivaban su sustento del río y sus afluentes, lo que trajo aparejado un daño ambiental consecutivo, susceptible de ser reparado a través de la acción de grupo.

Posteriormente, el Consejo de Estado decidió una acción popular mediante sentencia del 4 de febrero de 2010 de la Sección Primera (C.P. María Claudia Rojas Lasso, Radicado 73001-23-31-000-2001-01676-01(AP), en la cual se discutía la vulneración de derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas, al goce de un ambiente sano, al acceso a los servicios públicos y a su prestación eficiente y oportuna con ocasión a la contaminación en la quebrada “Hato de la Virgen” ubicada en la ciudad de Ibagué, por el vertimiento de aguas residuales, provenientes de barrios colindantes y de asentamientos ilegales.

Si bien se demostró que el municipio de Ibagué había adelantado jornadas de limpieza en el año 2002, para mitigar el impacto ambiental, también se pudo comprobar que las medidas adoptadas por el ente territorial no fueron efectivas para mitigar el impacto ambiental negativo generado por el vertimiento de aguas residuales, ya que los niveles de contaminación seguían igual, desde la presentación de la demanda en el año 2001 hasta la realización de un informe técnico en octubre de 2007; evidenciándose una conducta omisiva reiterativa por parte del municipio frente a la solución de la problemática ambiental, sin que fuera válido excusarse en la falta de recursos y la magnitud de las obras que se requerían para cesar la vulneración alegada, ni que los asentamientos ilegales contribuyeran a la contaminación.

Por ende, se ordenó al ente territorial junto con Cortolima dentro de su ámbito de competencia, la recuperación ambiental de la quebrada Hato de la Virgen y de la zona de protección de su cuenca hidrográfica y su preservación, una vez fuera recuperada. A su vez, la reubicación de las viviendas ubicadas en la zona de protección de la cuenca hidrográfica de la quebrada. De igual manera, se llamó la atención a los habitantes de la zona de influencia de la quebrada Hato de la Virgen para que observara pautas adecuadas para el tratamiento de las basuras y escombros.

Al mes siguiente de ese mismo año 2010, el Consejo de Estado decidió otra acción popular mediante sentencia del 18 de marzo de 2010 de la Sección Primera (C.P. María Claudia Rojas Lasso, Radicado 44001-23-31-000-2005-00328-01(AC), en la que se controvertía la vulneración de derechos colectivos a la salubridad pública, al goce de un ambiente sano, y al acceso a los servicios públicos y a su prestación eficiente y oportuna, debido al mal funcionamiento de una laguna de oxidación ubicada en la comunidad indígena de “El Limoncito” en el municipio de Maicao, al encontrarse en estado de desbordamiento, sin mantenimiento y con filtraciones, lo que conllevó a la contaminación del ambiente y problemas de salud de las comunidades contiguas. Tanto el municipio de Maicao como Aguas de la Península S.A. E.S.P. argumentaban que la problemática ambiental la generó la comunidad quien por vías de hecho impedía realizar obras de mantenimiento.

Se concluyó que no había un sistema adecuado de aguas servidas en el municipio de Maicao, pues solo existía una única laguna de oxidación que, aunque contaba con una ubicación técnica y ambientalmente que favorecía el tratamiento de aguas, se encontraba sin mantenimiento, al punto de desbordamiento, sin cerramiento apropiado y con filtraciones, lo que había generado los problemas de contaminación ambiental y de salud de los habitantes de la zona. Por ende, se consideró que había una omisión del ente territorial en el manejo y disposición final de los residuos en la laguna de oxidación que estaba a su cargo, quien no podía excusarse atribuyendo la responsabilidad en las actuaciones de terceros, lo cual no lo exoneraba del cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales.

Finalmente, se ordenó la implementación de un nuevo Plan Maestro de Alcantarillado que comprendiera el cierre de la laguna de oxidación de “El Limoncito” y la reubicación del proyecto

de Aguas de la Península S.A. E.S.P, cuya finalidad era la adopción de una solución real y efectiva al problema del sistema de tratamiento de aguas servidas del municipio de Maicao y fijar los términos para su desarrollo, la cual debía ser concertada, con los miembros de las comunidades indígenas afectadas.

Nuevamente al mes siguiente de ese mismo año 2010, el Consejo de Estado decidió otra acción popular mediante sentencia del 15 de abril de 2010 de la Sección Primera, radicado 17001-23-31-000-2003-00310-01(AP), en la que amparó los derechos colectivos a la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, y los derechos de los consumidores y usuarios, y reconoció el incentivo económico; ello, debido a que sobre el área de reserva forestal protectora de las cuencas hidrográficas del río Blanco y la Quebrada Olivares no le era dable a ninguna autoridad autorizar un aprovechamiento forestal que pudiera desmerecer o desvirtuar la esencia del área de reserva, y, por ello, se inaplicaron los actos administrativos que así lo disponían.

Por su parte, mediante sentencia proferida por el Consejo de Estado el 27 de octubre de 2011, radicado número 17001-23-00-000-2003-00866-01(AP), la Sección Primera, C.P. María Claudia Rojas Lasso, decidió una acción popular en la cual se declaró solidariamente responsables a la Nación - Ministerio de Medio Ambiente, a Corpocaldas, al Municipio de La Dorada, a Empocaldas, a Cormagdalena y al Incoder, por el daño ecológico ocasionado a la Charca de Guarinocito, por omisión en el ejercicio propio de sus atribuciones constitucionales y legales, que permitió la contaminación del humedal por el inadecuado tratamiento de aguas residuales realizado por la planta de tratamiento de propiedad de la empresa Empocaldas E.S.P.

En consecuencia, se decidió amparar los derechos colectivos a un ambiente sano, a la salubridad pública, a la existencia del equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación del medio ambiente y se impartieron una serie de órdenes encaminadas a lograr la descontaminación y posterior preservación de la Charca de Guarinocito, destacándose en la sentencia del Consejo de Estado que se adujo que no era dable alegar por parte de las entidades

territoriales la carencia de recursos y, en el caso de Empocaldas E.S.P., alegar la falta de presupuesto para ejecutar las obras de adecuación de la planta de tratamiento de aguas residuales.

Dichas órdenes incluyeron la de implementar y ejecutar programas y proyectos a cargo de las autoridades competentes para la conservación del medio ambiente, reprochándose la posición pasiva del Ministerio del Medio Ambiente, pues no planteó ninguna política ambiental orientada a enfrentar el problema de contaminación de la charca de Guarinocito; la iniciación de procedimientos administrativos tendientes a revocar los permisos para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales y del medio ambiente que no estuvieren acatando las normas; la de ejecutar obras de infraestructura para poner en capacidad óptima la planta de tratamiento; la autorización y control de la actividad acuícola y pesquera para asegurar el aprovechamiento sostenible; campañas de sensibilización, entre otras.

Más adelante, en sentencia del 6 de diciembre de 2013, radicado número 19001-23-31-000-1999-01803-01(27041), el Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, decidió una acción de reparación directa, declarando administrativamente responsable al Instituto Nacional de Vías por los perjuicios causados a la demandante, con las obras ejecutadas en el predio “Villainés” de su propiedad, ribereña a la quebrada Quitacalzón, con ocasión de la construcción de la variante Popayán y la canalización de la quebrada.

Se discutía inicialmente en la demanda que la construcción de la variante había ocasionado un cambio de cauce en el afluente y un represamiento del mismo, razón por la cual se habían causado graves problemas sanitarios y ambientales, como la contaminación de la quebrada Quitacalzón por el desbordamiento permanente de una cámara o pozo de inspección del sistema de alcantarillado que recibía unas aguas negras procedentes de un sistema de alcantarillado deficiente e incompleto. Además, que se había causado un cambio de linderos en el predio de la demandante, aledaño a la quebrada.

Sin embargo, en el curso del proceso se determinó que la construcción de la variante Popayán y la canalización de la quebrada no había generado un represamiento del colector de aguas negras que contaminaba el afluente, sino una densa vegetación que detuvo el curso de las aguas.

Al respecto, se probó que el Acueducto y Alcantarillado de Popayán había informado que tenía adelantado el diseño de un Plan Maestro de Alcantarillado para el sector norte de la ciudad que involucraba dicho colector de aguas negras que corría paralelo a la afluyente, indicando que se encontraba gestionando los recursos para la ejecución de las obras y que una vez terminadas proporcionarían una solución definitiva al problema de aguas negras. En consecuencia, se concluyó que la contaminación del afluyente no se debía a la construcción de la obra pública.

De esta forma, de las pruebas aportadas al expediente, se determinó que la quebrada Quitacalzón estaba siendo contaminada, pero ello no se debía a una falla cometida por la entidad demandada en la construcción de la variante Popayán y el ensanchamiento y canalización de la quebrada, sino que se debía a la alta vegetación que detenía el curso de las aguas, por lo que fue suficiente que se probara en el proceso que se estaba adelantando un plan maestro de sondeo y limpieza por parte de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, para que no se hiciera ningún pronunciamiento respecto a la responsabilidad por un presunto daño ambiental, puesto que la entidad demandada en este proceso era el Invías, frente al cual se determinó que no había cometido falla en cuanto a que el represamiento de la quebrada no se debía a la construcción de la variante sino a la alta vegetación.

Ahora bien, el 28 de marzo de 2014, con ponencia del Consejero Marco Antonio Velilla Moreno, Radicación 25000-23-27-000-2001-90479-01 (AP), la Sección Primera del Consejo de Estado dictó la sentencia más importante que se ha proferido con respecto a la protección del recurso hídrico, cual es la icónica sentencia del río Bogotá, también en el marco de una acción popular. En efecto, luego de realizar un largo estudio y análisis sobre la problemática de la contaminación de la Cuenca del río Bogotá, con base en multiplicidad de pruebas, emitió varias conclusiones al respecto, entre las cuales se destaca el papel activo del juez que permite una actuación preventiva, dinámica, colaboradora, mitigadora, etc., en cuanto a la preservación del medio ambiente y concretamente la preservación del agua como derecho humano y como equilibrio ecológico. Por ello, para abordar dicha problemática se adoptó un enfoque interdisciplinario, sistémico e interinstitucional con miras a lograr la recuperación y conservación del hidrosistema fluvial de la Cuenca del río Bogotá de una manera integral.

El problema planteado fue básicamente la alta contaminación del sistema hídrico, el daño al ecosistema, los escasos recursos para una solución integral, serios problemas de ordenamiento territorial y uso del suelo en el Departamento y los municipios de influencia del río, así como la ausencia de voluntad política para poner en funcionamiento una política pública ambiental. A partir de allí, el diagnóstico de la problemática se basó principalmente en la inexistencia de una política única en relación con la recuperación del río Bogotá, dado que el Sistema Nacional Ambiental no funcionaba, no coordinaba, ni ejercía liderazgo, y existía dispersión de recursos y esfuerzos en materia de información, planeación, gestión, coordinación interinstitucional de proyectos y recursos tecnológicos, financieros y humanos; planteándose, entonces, la necesidad de crear la Gerencia Estratégica de la Cuenca, debido a la multiplicidad de actores contaminadores, autoridades y competencias involucradas que hacían compleja la ejecución de responsabilidades y tornaban ineficiente la normatividad jurídica.

Sumado a lo anterior, el diagnóstico se basó en la falta de integración interinstitucional, pues se evidenció la precaria coordinación entre los diferentes entes de diversos niveles, pocos convenios interinstitucionales, además de la fragilidad de la policía ambiental por la limitación de recursos para inspecciones, visitas, monitoreo, escasez de investigaciones ambientales y pocas sanciones ejemplarizantes. Aunado al reiterado incumplimiento de la normativa ambiental que traía como consecuencia la contaminación en los diferentes sectores de la cuenca por la agroindustria y actividad minera, explotación de canteras, explotación industrial y agraria, explotación de la industria ganadera, vertimientos, ineficiencia de las plantas de tratamiento, problemas generados por la urbanización, deterioro paisajístico, basuras flotantes, grasas y olores, la alteración grave del ecosistema y la pérdida de la biodiversidad.

Se evidenció que todas estas situaciones, incidían directamente en las diferentes problemáticas relacionadas con la alteración grave del ecosistema y pérdida de biodiversidad que se presentaban en la Cuenca de río Bogotá, ello con el fin de dar una solución integral a la problemática debido a su complejidad. Con base en lo anterior, la solución integral se enfocó en la elaboración de una política pública común, para lo cual se tenía que hacer frente a 3 grandes dificultades, como eran: la repartición de competencias interinstitucionales; la falta de recursos

financieros para hacer grandes inversiones y la aplicación del principio de corresponsabilidad sin entrar en contradicciones entre las autoridades de los diferentes niveles. De ahí que se vio la necesidad de tener una visión colectiva de la gestión del agua, a la luz del interés general del agua como ecosistema y la necesidad de regulación.

En este sentido, la solución integral planteada por el Consejo de Estado, se agrupó en diferentes acciones, tales como:

- Instrumentos de gestión, planeación y observación.
- La integración de instrumentos financieros, así como técnicos y de monitoreo comunes para la operación regular y conforme a circunstancias extraordinarias del río.
- La implementación de proyectos comunes y específicos, según las competencias constitucionales y legales de los diferentes actores involucrados, orientados a la Gestión Integral de la Cuenca Hidrográfica del río Bogotá y el Mejoramiento continuo y sostenible de la calidad de vida de sus habitantes.

De esta manera, la forma de implementar dicha solución integral se inspiró en que el Estado *“...debería tener un papel mucho más activo en el impulso de la Planeación en materia del agua y los ecosistemas, a partir de una verdadera política integral para la gestión del recurso, apoyado en los objetivos constitucionales y legales.”* (Consejo de Estado, 2014), y todo ello se concretó en la creación de una autoridad para preservar la Cuenca del río Bogotá, de acuerdo a una gestión integrada del manejo de los recursos hídricos y la articulación con las diferentes intervenciones de las autoridades ambientales, la regulación de los instrumentos del ordenamiento territorial, el reforzamiento institucional e interinstitucional, a través de la concertación interinstitucional de estrategias, programas y proyectos y programas de vigilancia integral de la cuenca, la implementación de un Fondo de Inversiones y requerimientos de infraestructura, como la construcción de plantas de tratamiento, para *“lograr el fin último que se propone la sentencia, como es la Gestión Integral de la Cuenca Hidrográfica del Río Bogotá, a partir de la Unidad de manejo de los Recursos del Sistema Hídrico por el Consejo Estratégico de Cuenca (que legalmente se convertirá en la Gerencia Estratégica de Cuenca), así como la articulación con los instrumentos*

---

*de ordenamiento territorial (POMCA, POTS, PBOT, ETOB; lo que redundará en el mejoramiento continuo y sostenible de la calidad de vida de todos los habitantes de la Cuenca y de sus descendientes.” (Consejo de Estado, 2014)*

En resumen, en la sentencia se plantearon las siguientes soluciones a la problemática del río Bogotá, algunas provisionales y otras definitivas, agrupadas en los siguientes esquemas:

- **El reforzamiento del Sistema de Información de la Cuenca:** *(i) de manera provisional*, con la constitución de un Observatorio Regional Ambiental y de Desarrollo Sostenible del río Bogotá (ORARBO), Sistema de Información Ambiental SIGICA río Bogotá, realización de inventarios de los páramos, subpáramos, zonas donde se requiere iniciar procesos de reforestación, priorización de áreas de importancia estratégica, áreas excluidas de minería, pasivos ambientales mineros, los humedales y zonas de amortiguación de crecientes, realización de un censo de las personas y/o empresas que realicen actividades industriales de curtiembres y actualizar el POMCA (PLAN DE ORDENACIÓN Y MANEJO DE LA CUENCA DEL RIO BOGOTÁ) y hacer la articulación con los Instrumentos de Planeación existentes. Además, asesorar al Distrito Capital y a los entes territoriales aferentes al río de Bogotá en el proceso de modificación de los POTS, PBOT Y EOT, así como en su articulación con el POMCA. *(ii) de manera definitiva*, con la Creación del SISTEMA REGIONAL COMÚN DE INFORMACIÓN AMBIENTAL y la creación del SISTEMA REGIONAL COMÚN DE PLANEACIÓN (Proyectos de Ley que presentaría el Ministerio de Medio Ambiente).
  
- **Reforzamiento del Sistema de Planeación de la Cuenca:** *(i) de manera provisional*, se ordena ajustar los PLANES DE GESTION INTEGRADA DE RESIDUOS SÓLIDOS – PGIRS-; se ordena al Distrito y a la empresa de Acueducto elaborar en seis meses el Plan para identificación y corrección de las conexiones erradas del sistema sanitario al sistema pluvial de la ciudad y el Plan para rehabilitación de redes; ordenar que se realicen, revisen o ajusten los Planes Maestros de Acueducto y Alcantarillado; se solicite por el Minambiente la inscripción de la limitación de dominio en el folio de matrícula inmobiliaria predial; se



Cree en 24 meses por el CECH un SISTEMA DE EVALUACIÓN DEL RIESGO Y DE VALORACIÓN DEL DAÑO AMBIENTAL; implementación del SISTEMA DE AUDITORIA AMBIENTAL dentro de los doce meses siguientes a los 24 anteriores. **(ii) de manera definitiva**, no se ordenó ninguna medida de manera definitiva en materia de planeación.

- **Reforzamiento de la Gestión y Coordinación Interinstitucional:** **(i) de manera provisional**, se ordenó la constitución provisional del Consejo Estratégico de Cuenca, que se convertirá en una Gerencia Estratégica de Cuenca; la articulación en cabeza de la CAR con todos los proyectos de adecuación hidráulica y recuperación ambiental del Río Bogotá; con el Plan de Gestión Ambiental 2008-2038 de la Secretaría Distrital de Ambiente, el Plan Departamental de Aguas PDA de la Gobernación de Cundinamarca, las Evaluaciones del Agua ERA del IDEAM, y los demás instrumentos normativos para la gestión integral de la Cuenca Hidrográfica; se constituyen 3 consejos de cuenca: alta, media y baja. **(ii) de manera definitiva**, se ordena la creación de la GERENCIA ESTRATÉGICA DE CUENCA (Proyecto de Ley que presentaría el Ministerio de medio Ambiente).
  
- **Reforzamiento de la financiación como instrumento:** **(i) de manera provisional**, se ordenó la constitución temporal del FONDO COMÚN DE COFINANCIAMIENTO – FOCOF-, con la aclaración de que la CAR ya tenía a su cargo EL FONDO DE INVERSIONES PARA LA ADECUACIÓN DEL RIO BOGOTÁ – FIAB-; se ordenó en forma inmediata al Gobierno Nacional un estudio sobre la efectividad de impuestos, tasas, contribuciones, y demás gravámenes existentes para la protección del ambiente; se ordenó en 9 meses modificar los parámetros de los instrumentos económicos: Tasas retributivas, compensatorias y de utilización de aguas. **(ii) de manera definitiva**, la Integración de Recursos Interinstitucionales para desarrollar la Estrategia Interinstitucional en beneficio del Río (FIAB + FOCOF) (Proyecto de Ley que presentaría el Ministerio de medio Ambiente).

- **Obras de ingeniería: (i) de manera provisional**, la ampliación de la actual PTAR Salitre en caudal y capacidad de tratamiento; construcción de la PTAR Canoas, 2da Planta de Tratamiento (secundario CON Desinfección); construcción de la estación Elevadora para la Generación de Energía; construcción cofinanciada en tres años del Parque Ecoeficiente Industrial para las curtimbres de Villapinzón y Chocontá, con el propósito de tratar las aguas residuales, y asistencia técnica para cumplir con normas de vertimientos; construcción cofinanciada en tres años del Parque Ecoeficiente Industrial para las curtimbres de San Benito, con el propósito de tratar las aguas residuales, y asistencia técnica para cumplir con normas de vertimientos. **(ii) de manera definitiva**, la operación y mantenimiento a partir de 2018 de la concesión de energía.
  
- **Educación e investigación (i) de manera provisional**, se ordena al Consejo estratégico de la Cuenca que en seis meses comenzara la capacitación dirigida a las autoridades de la cuenca, para sensibilizar y actualizar a los funcionarios en las normas, manejo y protección de la flora y la fauna silvestre, los ecosistemas en general y el sistema de gestión integral de la cuenca del río Bogotá; se ordena al Consejo estratégico de la Cuenca, mientras se crea la Gerencia de Cuenca con el apoyo del Ministerio de Educación y del Departamento de Cundinamarca que comience la capacitación dirigida a los habitantes de las áreas que integran la cuenca hidrográfica en el manejo de residuos sólidos; se ordena al Ministerio de Ambiente y a Colciencias priorizar líneas de investigación; se ordena al Ministerio de Educación Nacional incluir en los Proyectos Ambientales Escolares PRAES el capítulo del reciclaje; promover programas para aprender el uso eficiente y el ahorro del agua como elemento integrante y preponderante para la preservación y conservación de los procesos hidrológicos, ecosistémicos y de biodiversidad; se ordena al SENA y al Ministerio del Trabajo capacitar y reubicar laboralmente las personas que dejen la actividad de las curtiembres; se ordena incorporar el Programa Nacional de Producción más Limpia en el sector productivo de la Región. **(ii) de manera definitiva**, no se ordenó ninguna medida de manera definitiva en materia de educación e investigación.

En ese sentido, llama la atención que, en esta sentencia del río Bogotá, al abordar el estudio de la problemática de la contaminación del recurso hídrico, este se hizo teniendo en cuenta varios enfoques del río: un enfoque como propiedad, es decir, como un espacio de responsabilidad de la gestión; como componente del territorio, en su dimensión cultural, paisajista y recreativa; como un recurso y un espacio de producción; y como un medio y un espacio natural que favorece la biodiversidad.

Así, a pesar de que se dieron varios enfoques importantes al río y al recurso hídrico, aun no se había categorizado como sujeto de derechos, como sí se hizo posteriormente en la sentencia de la Corte Constitucional que reconoció al río Atrato como sujeto de derechos. No obstante, todos estos enfoques dados al río Bogotá sí marcan un camino hacia el reconocimiento del río como sujeto de derechos, pues involucran todos los ámbitos o dimensiones que fueron tenidos en cuenta posteriormente para asignarle tal categoría al río Atrato, con fundamento en la diversidad biocultural que se basa en una perspectiva ecocéntrica, como se dijo en la sentencia proferida por la Corte Constitucional en 2016.

Por otra parte, mediante sentencia del 29 de abril de 2015 de la Sección Tercera (C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo), Radicado 25307-33-31-701-2010-00217-01, el Consejo de Estado decidió otra acción popular referida a la protección de los derechos colectivos al patrimonio público, al goce de un ambiente sano, a la preservación y restauración del medio ambiente y de áreas de especial importancia ecológica, afectados por la actividad minera desarrollada por la sociedad SAP Agregados S.A. sobre el cauce del río Magdalena en el municipio de Ricaurte, debido a las obras de infraestructura construidas en el cauce de este río, sin contar con permiso de la autoridad ambiental.

Por ende, se ordenó a la sociedad SAP Agregados S.A., al municipio de Ricaurte, al Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, a la Agencia Nacional de Minería y a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales, elaborar un plan de acción en un plazo de 3 meses, que adoptara las medidas que permitieran resolver la situación de los derechos colectivos vulnerados, que debía ser medible y cuantificable y que permitiera la explotación minera sin detrimento del medio ambiente. Asimismo,

se ordenó la conformación de un Comité de Verificación, de acuerdo al inciso 4 del artículo 34 de la Ley 472 de 1998, a efectos de hacer seguimiento al estricto cumplimiento de lo resuelto, quienes debían analizar el plan y adoptarlo.

Es así como, en esta sentencia se dio relevancia al principio de precaución en aras de evitar un perjuicio que era inminente de acuerdo con las visitas realizadas e informes técnicos presentados, con ocasión al impacto ambiental que podía generar la extracción de minerales por medio de la draga que no cumplía con la normatividad ambiental y, en consecuencia, ponía en riesgo de contaminación al río Magdalena, ya que se producían desechos y desperdicios que podían afectar el recurso hídrico.

Posteriormente, mediante sentencia del 10 de junio de 2021 de la Sala Primera Especial de Decisión (C.P. María Adriana Marín, Radicado 76001-23-31-000-2002-04584-02(AG)REV-SU, el Consejo de Estado resolvió la solicitud de revisión eventual de una acción grupo en la cual se condenó a la Empresa de Energía del Pacífico (EPSA) y a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (CVC), por los perjuicios ocasionados a las comunidades ribereñas del río Anchicayá debido a la apertura de compuertas y vertimiento de sedimentos a dicho río, provenientes de la represa hidroeléctrica del Bajo Anchicayá con ocasión a unas operaciones de mantenimiento que realizó EPSA.

Para el Alto Tribunal quedó demostrado que las operaciones de mantenimiento que implicaron el vertimiento de sedimentos al río Anchicayá ocasionaron un daño al ecosistema, afectando la actividad pesquera y, por ende, se ocasionó un daño ambiental consecuencial a los habitantes de la zona ribereña, ya que se dio la afectación de la fauna y flora de la zona y con ello al equilibrio ecológico del ecosistema existente en el río Anchicayá, lo que conllevó a que las comunidades ribereñas no pudieran desarrollar sus actividades pesqueras y agrícolas de las cuales dependían su manutención y sustento económico. Por ende, se concluyó que el daño ambiental consecutivo causado a las comunidades ribereñas del río Anchicayá resultaba imputable a EPSA bajo el título de imputación de riesgo excepcional, generado por la operación de la hidroeléctrica, pues si bien la actividad era lícita y necesaria para el desarrollo social, se debía resarcir el daño por

el hecho de haber ocasionado un riesgo anormal para el particular, y la inexistencia de alguna causal eximente de responsabilidad.

De otra parte, consideró la Sala que tanto la CVC como el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en su calidad de autoridades ambientales, estaban obligadas adoptar medidas preventivas, según los principios contenidos en el artículo 1° de la Ley 99 de 1993, como la suspensión de las labores de mantenimiento de la represa, mientras se tomaba una decisión respecto al estado de la misma, y así impedir que se agravara el daño que se estaba ocasionando por el vertimiento de sedimentos que se prolongó por un mes. En ese sentido, el haber iniciado un trámite sancionatorio no las eximía de responsabilidad, ya que el daño ambiental se estaba produciendo, lo que resultó en la omisión en el cumplimiento de sus obligaciones legales, como de seguimiento, control y vigilancia, y con ello la configuración de una falla en el servicio, pues el daño acaecido era atribuible a ambas entidades.

Por tanto, se condenó a la EPSA, a la CVC y a la Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible a pagar a los integrantes del grupo que se habían constituido como parte en el proceso y los que lo hicieran después, una indemnización a título de daño emergente, lucro cesante y daño moral.

Finalmente, y por su relevancia frente a la protección del recurso hídrico, es del caso hacer mención también a la sentencia T-622 del 10 de noviembre de 2016, en la cual la Corte Constitucional, con ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, revisó los fallos proferidos por el Consejo de Estado -Sección Segunda, Subsección A-, y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca -Sección Cuarta, Subsección B-, en los cuales se había declarado improcedente la acción de tutela interpuesta para la protección del río Atrato, por considerarse que se buscaba proteger derechos colectivos y no fundamentales.

Concretamente, la tutela se interpuso para detener la extracción minera y explotación forestal ilegales, que incluían la utilización de retroexcavadores que destruían el cauce de río Atrato y la realización de vertimientos indiscriminados de mercurio, cianuro y otras sustancias altamente tóxicas en el río, sus cuencas, ciénagas, humedales y afluentes; lo que ponía en peligro la vida y

salud de las comunidades, ya que el agua del río era utilizada para el consumo humano, la agricultura y la pesca. Se destacó que se habían presentado varias acciones populares que todavía estaban en curso y no proporcionaban soluciones estatales frente a la problemática.

La Corte determinó en el fallo de tutela, que se presentaba una vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio de las comunidades étnicas accionantes, debido a la realización de actividades de minería ilegal en la cuenca del río Atrato (Chocó), sus afluentes y territorios aledaños, y a la omisión de las autoridades estatales demandadas y que estaban encargadas de hacer frente a esta situación, tanto del nivel local como del nacional.

Para ello, se fundamentó en el principio de prevención en armonía con el principio de precaución, que es el que permite flexibilizar el rigor científico, de manera que no se exija certeza científica absoluta para que el Estado tome una determinación sobre las cuestiones ambientales, lo que permite que se tome la decisión en pro de la conservación del medio ambiente, aun cuando haya incertidumbre científica sobre la ocurrencia de un daño ambiental, dado que algunas afectaciones resultan irreversibles. Incluso una interpretación extensiva de este principio traslada la carga de la prueba al agente potencialmente contaminante quien debe probar que su actividad no afectará el medio ambiente. Lo que supone un cambio de paradigma en la teoría jurídica clásica del daño, el cual debe ser cierto y verificable. La precaución opera sobre el riesgo y produce una inversión de la carga de la prueba. De esta manera, la falta de certeza científica no puede aducirse como excusa para aplazar la adopción de una medida eficaz para proteger el medio ambiente (*in dubio pro ambiente e in dubio pro natura*).

Igualmente, la Corte se fundamentó en diferentes informes de la Defensoría del Pueblo y Procuraduría General de la Nación, un concepto técnico del Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt, así como en informes de universidades y demás organismos gubernamentales que describían la grave situación de minería ilegal en el Departamento del Chocó.

La Corte se fundamentó también en una inspección judicial realizada en enero de 2016 con acompañamiento de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, en donde

constató afectaciones en algunos sectores de la cuenca del río Atrato (Chocó) y varios de sus afluentes y territorios aledaños. En este sentido, la Defensoría del Pueblo concluyó que las vulneraciones a la salud y al medio ambiente por degradación de los ecosistemas y por contaminación de las fuentes hídricas, ya constituían un daño ambiental grave y preocupante. Concluyendo el Instituto Humboldt que *“la recuperación de la cuenca del río Atrato y sus afluentes podría tomar décadas”* (Corte Constitucional, 2016).

De igual manera, se evidenció que con las actividades de minería ilegal se afectaban los derechos fundamentales de las comunidades étnicas que habitaban en la cuenca del río y desarrollaban todas sus actividades económicas, sociales y culturales alrededor del mismo. Además, se evidenció una gran dificultad para controlar la minería ilegal que, en su gran mayoría, era desarrollada por grupos armados ilegales, pues no había articulación de políticas, planes y programas desde el nivel local al nacional, dirigidos a enfrentar esta problemática. Para ello, la Corte Constitucional se basó en informes, respuestas, conceptos e intervenciones allegados en el trámite de revisión de tutela y en la inspección judicial realizada en el lugar de los hechos.

Como conclusión, la Corte estimó que las entidades demandadas eran responsables de la vulneración de los derechos fundamentales a la vida, salud, agua, seguridad alimentaria, medio ambiente sano, a la cultura y al territorio de las comunidades étnicas que habitaban la cuenca del río Atrato, por sus conductas omisivas, ya que no realizaron acciones concretas, efectivas y articuladas para detener el desarrollo de la minería ilegal y el vertimiento de residuos tóxicos en dicho río, y, pese a tener pleno conocimiento de la situación, no desplegaron acciones para evitarlo, incurriendo con ello en omisión en el cumplimiento de sus deberes legales y constitucionales, lo que a su vez generó una crisis humanitaria y una grave contaminación ambiental en la cuenca del río Atrato, sus afluentes y territorios aledaños; indicándose también en el fallo que dichos problemas, en cuanto a políticas públicas, eran estructurales y escapaban al objeto de la acción de tutela.

A partir de allí, la Corte emitió una serie de órdenes y medidas de urgencia para hacer frente a la situación. Igualmente, realizó una serie de consideraciones sobre la política pública en materia de minería ilegal, y en aplicación del principio de precaución, prohibió que en adelante se usaran

sustancias tóxicas como el mercurio en actividades de explotación minera, ya fueran legales e ilegales. Para ello, declaró que el río Atrato era sujeto de derechos que implicaban su protección, conservación, mantenimiento y, en el caso concreto, restauración, debido al grado de degradación y amenaza en que encontró la cuenca del mismo, pues la conservación de la biodiversidad conllevaba necesariamente a la preservación y protección de los modos de vida y culturas que interactuaban con ella, como era el caso de las comunidades étnicas que habitaban la cuenca del citado río y sus territorios aledaños.

Frente a este tópico, llama la atención que, en esta providencia, por primera vez se determinó que un río, y particularmente el río Atrato, podía ser sujeto de derechos, lo que marcó un hito en la jurisprudencia, ello basado en el enfoque jurídico que a nivel internacional se les ha dado a los derechos bioculturales, cuyo núcleo esencial es la relación profunda de estrecha interdependencia entre la naturaleza y la especie humana, lo que implica que la naturaleza y su entorno tenga un nuevo entendimiento socio jurídico de plenos derechos, reconociéndose así como sujeto de derechos desde una interpretación que encuentra plena justificación en el interés superior del medio ambiente.

Así las cosas, en el fallo proferido por la Corte Constitucional se elevó a categoría de sujeto de derechos al río Atrato, su cuenca y sus afluentes, con fundamento en la diversidad biocultural que se basa en una perspectiva ecocéntrica, en la cual se reconoce al ser humano como parte integral de la naturaleza y no como dominador de esta. Ello, a su vez “...*implica que las políticas, normas, e interpretaciones sobre la biodiversidad reconozcan el vínculo e interrelación que existe entre cultura y naturaleza...*” y “...*extiendan la participación de las comunidades étnicas en la definición de políticas públicas y marcos de regulación...*”, todo lo cual, plantea la necesidad de que el Estado Colombiano adopte “...*políticas públicas integrales sobre conservación, preservación y compensación que tomen en cuenta la interdependencia entre la diversidad biológica y cultural*” (Corte Constitucional, 2016), pues el enfoque que tradicionalmente se le ha dado a la política y legislación es meramente económico, dando prevalencia a la regulación del acceso para el uso y la explotación económica de los recursos naturales, en detrimento de la protección de los derechos del medio ambiente y de las comunidades.



En consideración, entonces, a la protección conjunta e interdependiente del ser humano con la naturaleza y sus recursos, la Corte declaró en esta sentencia al río Atrato como sujeto de derechos, lo cual implica -y refuerza aún más- su protección, conservación, mantenimiento y su restauración. Para materializar dicha decisión, la Corte dispuso que un miembro de la comunidad accionante y un delegado del Estado colombiano ejerciera tutoría y representación legal de los derechos del río y de las comunidades étnicas aledañas, e igualmente conformaran una Comisión de Guardianes del río Atrato.

Finalmente, la Corte impartió una serie de órdenes de ejecución, simples y complejas, dada la gravedad de la problemática, encaminadas a garantizar los derechos fundamentales de las comunidades étnicas de la cuenca del río Atrato, con efectos *inter comunis*, pues el fallo cobijó la protección de todas estas comunidades independiente de que hubiesen acudido o no a la acción de tutela. Dichas órdenes se concretaron en las siguientes: (i) el reconocimiento del río Atrato, su cuenca y afluentes como sujeto de derechos; (ii) que las entidades accionadas, dentro del año siguiente al fallo, diseñaran y pusieran en marcha un “...plan para descontaminar las fuentes hídricas del Chocó, comenzando por la cuenca del río Atrato y sus afluentes, los territorios ribereños, recuperar sus ecosistemas y evitar daños adicionales al ambiente en la región”; (iii) dentro de los 6 meses siguientes, implementar un “...plan de acción conjunto para neutralizar y erradicar definitivamente las actividades de minería ilegal que se realicen no solo en el río Atrato y sus afluentes, sino también en el departamento de Chocó”; (iv) implementar un “...plan de acción integral que permit[iera] recuperar las formas tradicionales de subsistencia y alimentación en el marco del concepto de etnodesarrollo...”; (v) a más tardar a los tres meses y sin sobrepasar los 6 meses, realizar estudios toxicológicos y epidemiológicos del río Atrato, sus afluentes y comunidades y estructurar una línea base de indicadores ambientales; (vi) se ordenó a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y a la Contraloría General de la República que, de acuerdo a sus competencias legales y constitucionales, realizaran un proceso de acompañamiento y seguimiento al cumplimiento y ejecución de todas las órdenes, con un panel de expertos que asesorara el proceso de seguimiento y ejecución; y se ordenó (vii) exhortar al

**Responsabilidad del Estado por daño ambiental: Alcance y formas de reparación del daño al recurso hídrico en la jurisprudencia del Consejo de Estado**

Gobierno Nacional, en cabeza del Presidente de la República, para que diera efectivo cumplimiento a las recomendaciones contenidas en la Resolución 64 de 2014. (Corte Constitucional, 2016)

**Análisis del alcance y las formas de reparación del daño ambiental en relación con el recurso hídrico, en la jurisprudencia del Consejo de Estado**

Teniendo en cuenta el anterior recuento jurisprudencial, y a efectos de analizar el alcance y formas de reparación del daño ambiental y específicamente el relacionado con el recurso hídrico, lo primero que debe dilucidarse es lo que se ha entendido por daño ambiental a nivel normativo, jurisprudencial y doctrinario, al igual que sus diversas clasificaciones, entre ellas, el daño ecológico y ambiental, el daño ambiental puro y consecutivo, y -según los recursos que se afecten-, los daños a las especies silvestres y hábitats, a los suelos, al aire y a las aguas, siendo este último el que nos interesa para este trabajo, al tratarse precisamente de la afectación del recurso hídrico entendido como conjunto, incluyendo mares, ríos y riberas; todo ello, en aras de enmarcarlos dentro de las tipologías de daños materiales e inmateriales que se reconocen por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Es así como, en el artículo 42 de la Ley 99 de 1993, para efectos de establecer las tasas retributivas y compensatorias, se indica que *“Se entiende por daño ambiental el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes”*. A su vez, a nivel jurisprudencial, el Consejo de Estado ha definido el daño ambiental como *“las alteraciones, efectos nocivos o molestias causadas a los bienes materiales o de recursos, a la salud e integridad de las personas, así como a las condiciones mínimas para el desarrollo y calidad de vida y que pueden limitar el ejercicio de determinados derechos”* (Rad. 52001233100019980009102).

Por su parte, la doctrina y la jurisprudencia han distinguido el daño ambiental del daño ecológico, refiriéndose a que este último es *“... la degradación, deterioro o modificación del medio natural causado como consecuencia de cualquier tipo de actividad”* (Rad. 52001233100019980009102). Es decir, según el Consejo de Estado también, el daño ecológico es un daño que se enmarca en la modificación o deterioro de todo el sistema ambiental en su conjunto, mientras que el daño ambiental hace referencia a la modificación o alteración del medio natural que incide directamente en ciertos bienes naturales o recursos que afectan directamente a las

personas y limitan ciertos derechos. En otras palabras, mientras el daño ecológico está referido al daño del medio ambiente en su conjunto, el daño ambiental está referido a un determinado deterioro o afectación que incide en un interés humano o individual, siendo posible individualizar su causa y sus efectos sobre determinados individuos y sobre la limitación de ciertos derechos.

Por su parte, frente al daño ambiental, la doctrina y la jurisprudencia también han distinguido entre el daño ambiental puro y el daño ambiental impuro, personal, consecutivo o reflejo. El primero, hace referencia al daño causado al medio ambiente como bien colectivo y, el segundo, al daño causado al medio ambiente que afecta individualmente el patrimonio de una persona. Es así como, el Consejo de Estado se ha ocupado en su jurisprudencia de ambos tipos de daño, enmarcándose dentro de las acciones populares la protección del daño ambiental puro y, dentro del medio de control de reparación directa y las acciones de grupo, el daño ambiental impuro, personal, consecutivo o reflejo, el cual necesariamente incluye el daño ambiental puro, pues éste debe estar previamente acreditado para poder resarcir el daño ambiental impuro en caso de encontrarse probado.

En todo caso, en ambos escenarios la decisión del juez tendiente a la protección del recurso hídrico debe estar acompañada de un sustento normativo y probatorio, para poder determinar en cada caso concreto la vulneración del derecho colectivo al goce a un ambiente sano o el título de imputación que fundamenta la responsabilidad del Estado, y su forma de reparación, dependiendo si el daño es puro o impuro; pudiéndose advertir del análisis jurisprudencial realizado en el capítulo precedente, que el Juez Contencioso Administrativo asume un papel más activo en cuanto a las medidas de protección del recurso hídrico tratándose de las acciones populares y, por el contrario, un papel más limitado tratándose del medio de control de reparación directa y las acciones de grupo, lo cual está determinado por el marco de sus competencias legales en cada una de estas acciones.

Por ejemplo, en la acción de grupo del río Anchicayá (2002-04584), el Consejo de Estado se limitó a reparar el daño ambiental impuro, a través de la indemnización del grupo afectado, esto es, las comunidades ribereñas al cauce del citado río afectadas con el vertimiento de sedimentos, reconociéndoles los perjuicios de daño emergente, lucro cesante y daño moral; sin hacer

pronunciamientos ni tomar medidas frente al daño ambiental puro, es decir, sin que se emitieran ordenes encaminadas a reparar o mitigar la afectación de la fauna y flora de la zona para restablecer el equilibrio ecológico del ecosistema existente en el río Anchicayá que se vio afectado por el vertimiento de sedimentos a dicho río y lograr así la reparación integral, cumpliendo los estándares internacionales de reparación. En el mismo sentido, en la acción de grupo del río Rosario (2002-00226), pese a haberse probado el daño ambiental puro, la misma Corporación señaló que, para su protección, podía acudir a la acción popular por daño al derecho colectivo al medio ambiente sano, sin que en la sentencia se adoptaran medidas tendientes a reparar el daño ambiental puro que había sido probado.

Lo anterior, a diferencia de lo ocurrido, por ejemplo, en la acción popular de la quebrada Hato de la Virgen (2001-01676), en la cual el Consejo de Estado impartió órdenes para la recuperación ambiental de dicha quebrada y de la zona de protección de su cuenca hidrográfica, y para su preservación, una vez fuera recuperada; además de la reubicación de las viviendas ubicadas en la zona de protección de la cuenca hidrográfica de la quebrada y de hacer un llamado de atención a los habitantes de la zona de influencia de dicha para observar pautas adecuadas para el tratamiento de las basuras y escombros. En el mismo sentido, en la acción popular de la laguna de oxidación El Limoncito (2005-00328), la misma Corporación ordenó la implementación de un nuevo Plan Maestro de Alcantarillado que comprendiera el cierre de dicha laguna de oxidación y la reubicación del proyecto de Aguas de la Península S.A. E.S.P. E igualmente, en acción popular del humedal Guarinocito (2002-00226), el Alto Tribunal impartió una serie de órdenes encaminadas a lograr la descontaminación y posterior preservación de dicho humedal, además de que se ordenó iniciar procedimientos administrativos para revocar permisos sobre usos del suelo y aprovechamiento de recursos naturales, ejecutar obras de infraestructura, el control de la actividad acuícola y pesquera, y campañas de sensibilización.

Y en esta misma línea, resulta emblemática la acción popular del río Bogotá, la cual marca un hito en cuanto a las órdenes impartidas para la descontaminación de la cuenca de este río, pues contiene un enfoque interdisciplinario, sistémico e interinstitucional con miras a lograr la recuperación y conservación del hidrosistema fluvial de dicha cuenca de una manera integral, para

lo cual el Consejo de Estado imparte una serie de órdenes preventivas, dinámicas, colaboradoras, mitigadoras, como son: instrumentos de gestión, planeación y observación, así como proyectos de ley para que presente el Ministerio del Medio Ambiente, y observatorios; la integración de instrumentos financieros, constitución de fondos comunes y de inversión, modificación de los parámetros de los instrumentos económicos: tasas retributivas, compensatorias y de utilización de aguas e integración de recursos interinstitucionales; así como instrumentos técnicos y de monitoreo, la implementación de proyectos comunes y específicos según las competencias constitucionales y legales de los diferentes actores involucrados, obras de infraestructura, como la construcción de varias plantas de tratamiento y un parque eco-eficiente industrial, implementación de programas de educación e investigación, entre otras.

En ese sentido, la sentencia del río Bogotá muestra un papel muy activo del Juez Contencioso Administrativo en aras de lograr la recuperación de la cuenca hidrográfica, así como su conservación en el tiempo, a tal punto que toda la sentencia implica la elaboración de toda una política pública y la consecución de recursos financieros para tal fin. Es una sentencia que se enfoca netamente en el daño ambiental puro causado al río Bogotá, uno de los ríos más contaminados del mundo, que requiere una intervención activa y multidisciplinaria para su recuperación o mitigación del daño ya causado, lo cual implica en gran parte develar las falencias de nuestras instituciones y coordinar y hacer un trabajo multidisciplinario, para lo cual se valora el recurso hídrico desde varios enfoques: como propiedad, como componente del territorio, como un recurso y un espacio de producción, y como un medio y un espacio natural que favorece la biodiversidad.

De ahí la necesidad de repensar la labor del Juez Contencioso Administrativo tanto en el medio de control de reparación directa, como en las acciones de grupo, a la hora de analizar y reparar el daño ambiental y específicamente tratándose del recurso hídrico, en el sentido de no limitarse sólo a ordenar medidas de reparación pecuniarias tendientes a reparar únicamente el daño ambiental consecuencial, sino que también cuenta con la posibilidad de acudir a medidas de reparación no pecuniarias, con el fin de procurar la reparación integral del daño ambiental puro ocasionado, contando para ello, por ejemplo, con la tipología de daño a los bienes convencional y

constitucionalmente protegidos, categoría que precisamente ha sido desarrollada y unificada por el Consejo de Estado como un daño inmaterial distinto al daño moral y al daño a la salud.

En efecto, tal y como lo ha señalado el Consejo de Estado (2011), la afectación a bienes convencional o constitucionalmente protegidos es una tipología de daño inmaterial que busca reparar cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de daño moral ni daño a la salud (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento. A su vez, dentro de sus características se encuentran que (Rad. 05001232500019990106301):

- i) Proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales.
- ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.
- iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.
- iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

A su vez, en cuanto a su reparación, el Consejo de Estado (2014) ha señalado que el objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos y, por ende, la reparación de la víctima está orientada, entre otros, a restaurar plenamente los bienes

o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; y propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar. Adicionalmente, que la reparación del daño es dispositiva, es decir, procede a petición de parte o de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia.

Además, es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario, es decir, se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias, como son: las de restitución (esto es, restablecimiento de las cosas a su estado normal o anterior a la violación), rehabilitación (por ejemplo, la financiación de la atención médica y psicológica o psiquiátrica o de los servicios sociales, jurídicos o de otra índole), satisfacción (es decir, medidas morales de carácter simbólico y colectivo, como, por ejemplo, el reconocimiento público del Estado de su responsabilidad, actos conmemorativos, bautizos de vías públicas, monumentos, etc.) y garantías de no repetición (esto es, medidas idóneas, de carácter administrativo, legislativo o judicial, tendientes a que las víctimas no vuelvan a ser objeto de tales violaciones).

Por su parte, estas medidas de reparación no pecuniarias que se han reconocido incluso de oficio dentro del daño de afectación a los bienes constitucional y convencionalmente protegidos, y que están encaminadas a lograr una reparación integral, si bien el Consejo de Estado las ha adoptado principalmente en casos de graves violaciones a derechos humanos y al derecho internacional humanitario, en todo caso también tendrían plena aplicación tratándose de daños ambientales puros por graves afectaciones al medio ambiente y al recurso hídrico, los cuales terminan afectando a toda la comunidad, dado que, tal y como se explicó anteriormente, la Constitución establece expresamente el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano (art. 79) y el ambiente como un derecho e interés colectivo (art. 88).

Al respecto, se tiene como antecedente relevante de la reparación de esta tipología de daño, en materia ambiental, la sentencia proferida por el Consejo de Estado dentro de la acción de grupo sobre el derrumbe del relleno sanitario doña Juana (1999-0002 04 y 2000-00003-04), en la cual se



implementaron medidas de justicia restaurativa, al verificar que se habían vulnerado gravemente los derechos fundamentales a la intimidad familiar, la recreación y la libre utilización del tiempo libre, pues consideró la Corporación que se trataba de una vulneración grave a bienes jurídicos constitucionales conexos al medio ambiente. (Consejo de Estado, 2012)

No obstante, debe recordarse que el avance jurisprudencial que se ha tenido en materia de protección del recurso hídrico, abre la puerta para que la tipología de daño a bienes convencional y constitucionalmente protegidos tome aún más fuerza, y el medio ambiente como tal, y específicamente el recurso hídrico, sea protegido de manera autónoma, como un bien superior. Ello, en la medida en que se han proferido pronunciamientos en los cuales se declara al río Atrato y al río Cauca como sujetos de derechos que merecen especial protección, lo que implica que el juez pueda adoptar medidas de reparación integral del daño ambiental puro en aras de restaurar los derechos del río, y de las comunidades aledañas que dependen de este recurso hídrico para su subsistencia.

En este sentido, la Corte Constitucional en la sentencia T 622 de 2016 consideró que el río Atrato era sujeto de derechos, lo que implicaba su protección, conservación, mantenimiento y, en el caso concreto, su restauración, con fundamento en la diversidad biocultural, que se basaba en una perspectiva ecocéntrica. Es decir, esta Corporación fue incluso más allá y declaró este río como un sujeto de derechos, desde una interpretación que encuentra plena justificación en el interés superior del medio ambiente, quedando habilitado el juez para dar las órdenes pertinentes para su protección, conservación, mantenimiento y restauración, debido a que presentaba una vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la salud, al agua, a la seguridad alimentaria, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio de las comunidades étnicas, por la realización de actividades de minería ilegal en la cuenca del río Atrato, sus afluentes y territorios aledaños, y a la omisión de las autoridades estatales demandadas.

Siguiendo la misma línea de la Corte Constitucional, mediante Auto No. 226 del 11 de julio de 2023, dentro del caso No.05, expediente 9002794-97.2018.0.00.0001, la Justicia Especial para la Paz (JEP) catalogó al río Cauca como una víctima más del conflicto armado, debido al accionar delictivo del Bloque Calima de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), desafortunadamente

con la anuencia y participación de miembros de la Fuerza Pública, por considerar que precisamente este río pasó de ser “*fuentes de vida a un espacio de dolor y luto*”, como quiera que, de las pruebas recaudadas, se pudo constatar que durante los años 2000 a 2004, miles de personas asesinadas fueron arrojadas al río Cauca para que no pudieran ser encontradas, convirtiendo al río en una fosa común, afectando de esta manera el agua y las especies que moraban en él.

Según la JEP, esta situación generó un impacto muy negativo en los derechos humanos de las comunidades, ya que, al cesar las actividades que se realizaban en torno al río, se afectó su identidad cultural y sus modos de vida, pues no volvieron a pescar, lavar, bañarse, ni a realizar ninguna de sus actividades tradicionales, afectando su convivencia. Asimismo, dado que la zona es rica en oro, se presentaron explotaciones mineras ilegales que utilizaban el mercurio, perjudicando el suelo y las fuentes hídricas, además de la producción de cultivos ilícitos, actividades que afectaron el medio ambiente, convirtiéndose en un incentivo económico para estos grupos insurgentes. Por ende, la JEP declaró al río Cauca como sujeto de derechos que debía ser protegido conforme a la relevancia del medio ambiente y su conservación, acreditándolo como víctima dentro del caso No.05, al constatar los graves perjuicios causados a este río con ocasión a las actividades delictivas realizadas dentro del conflicto armado, afectando sus aguas, las especies que lo habitaban e impactando de manera negativa a las comunidades étnicas.

De esta manera, y en consonancia con estas decisiones de estas otras jurisdicciones, independientemente de que el Juez Administrativo encuentre demostrado un daño ambiental en el escenario de la acción popular o en sede del medio de control de reparación directa o en la acción de grupo, debería encaminar su actuar a la protección integral del medio ambiente y ordenar la implementación de medidas idóneas para lograr la reparación integral de ese daño ambiental, sea puro o impuro, siempre que se encuentre debidamente probado dentro del proceso judicial. Y es aquí donde cobra sentido la reparación *in natura* que busca la restauración y recuperación del medio natural afectado, pues no solo se busca reparar derechos individuales afectados, sino además el medio ambiente como derecho constitucional de interés general y colectivo, a través de una reparación integral y, en lo posible, volviendo las cosas a su estado anterior.

De otro lado, debe tenerse en cuenta, además, que la responsabilidad del Estado por daño ambiental y específicamente en cuanto al recurso hídrico, no solo se enmarca en un único título de imputación, pues este puede variar de acuerdo a los presupuestos fácticos acreditados. De ahí que, en aquellos eventos en los cuales se encuentre demostrada una falla en el servicio bien por acción o por omisión, debe prevalecer este título de imputación sobre los títulos objetivos, como el de riesgo excepcional, dado que, como lo ha reconocido la jurisprudencia, con el régimen subjetivo se examina la actuación de la administración en aras de determinar las fallas en las que pudieron incurrir las entidades y servidores públicos, a efectos de que las mismas no se vuelvan a presentar.

En este sentido, conforme a la jurisprudencia estudiada, el título de falla en el servicio se ha utilizado cuando está probada la negligencia u omisión del Estado en el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, por ejemplo, como policía ambiental, esto es, en el deber de control y vigilancia que le asiste de emprender acciones que propendan por la protección del medio ambiente. A su vez, al título de riesgo excepcional se ha acudido cuando se acredita que, en el desarrollo de actividades lícitas por parte del Estado, se causa un daño ambiental, y se trata de una actividad riesgosa (como ocurrió en el caso del río Anchicayá), debiendo probarse que el Estado desarrolló una actividad catalogada como riesgosa y que se ocasionó un daño ambiental, para que proceda la reparación de perjuicios reclamada ajo este título. Lo anterior, conforme a la cláusula de responsabilidad ambiental dispuesta en el artículo 16 de la Ley 23 de 1973 (Código de Recursos Naturales y protección al Medio Ambiente), y lo establecido en el artículo 90 de la Constitución.

Finalmente, es importante anotar a la luz de la jurisprudencia estudiada, que las medidas adoptadas por los Jueces Contencioso Administrativos deben resultar efectivas para lograr el fin perseguido, esto es, la protección al medio ambiente y en particular del recurso hídrico, dado que si bien el juez tiene un papel fundamental en esta materia, en todo caso su obligación es adoptar medidas idóneas y que cuenten con el debido sustento técnico y probatorio, siendo cuidadoso de no usurpar competencias de otras entidades del Estado, ni de ordenar medidas que no resulten efectivas o sean de imposible cumplimiento, lo que pone en tela de juicio no sólo el fundamento de la decisión, sino el mismo papel del juez y el alcance de sus competencias constitucionales y legales.

### **Conclusiones**

La protección del medio ambiente y particularmente del recurso hídrico cada día cobra más importancia, pues se ve gravemente amenazado, especialmente por la actividad humana, debido a la contaminación por vertimiento de residuos, la minería, la deforestación, el crecimiento urbano y con ello el cambio del paisaje, al igual que por el cambio climático; amenazas estas que producen alteraciones que afectan el normal funcionamiento de los ecosistemas, que es lo que precisamente se considera como daño ambiental, el cual debe ser reparado íntegramente cuando se encuentra debidamente demostrado.

A nivel doctrinal y jurisprudencial se han distinguido dos tipos de daño ambiental, el daño ambiental puro y el daño ambiental impuro, consecutivo o reflejo; siendo el primero aquel que se causa directamente al medio natural en sí mismo y, en el caso específico del agua, el daño que se causa al recurso hídrico, que incluye fuentes de agua, quebradas, cuencas, ríos, mares, entre otros; y, por su parte, el segundo el que se causa a aquellas personas que derivan del recurso hídrico una fuente de sustento o se ven afectados en su patrimonio, como consecuencia del daño ambiental puro, es decir, que provoca perjuicios individuales en las personas o en sus bienes.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha tenido una evolución considerable en torno a la protección del recurso hídrico, de tal suerte que, especialmente en sede de acciones populares, se puede evidenciar un juez más sensible a las problemáticas que desencadenan en daños ambientales, que analiza cada uno de los factores que intervienen en las causas generadoras de daños y al mismo tiempo echa mano de los recursos normativos, interinstitucionales e interdisciplinarios y de políticas públicas, para lograr, en mayor medida, una reparación integral frente al daño del recurso hídrico.

A pesar de la evolución que ha tenido la jurisprudencia del Consejo de Estado, en todo caso se evidencia una clara diferencia en cuanto a las medidas de reparación adoptadas por el Juez de lo Contencioso Administrativo según el tipo de proceso bajo el cual conoce del daño ambiental, por cuanto mientras en las acciones populares se procura una reparación integral del daño ambiental puro; por su parte, en las acciones de grupo y de reparación directa la reparación se centra en el

daño ambiental impuro, consecutivo o reflejo, y por lo tanto, en medidas de reparación de tipo indemnizatorio.

Pese a ello, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha desarrollado la tipología de los daños a bienes convencional y constitucionalmente protegidos, a la cual podría acudir el Juez de lo Contencioso Administrativo en acciones de grupo y especialmente de reparación directa, para reparar el daño ambiental puro por graves afectaciones al medio ambiente y al recurso hídrico, y así lograr una reparación integral del mismo, pues la Constitución establece expresamente el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano (art. 79) y el ambiente como un derecho e interés colectivo (art. 88) (Constitución Política, 1991).

Lo anterior, máxime que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Jurisdicción Especial para la Paz, se ha considerado que, por su importancia e interés superior, el recurso hídrico y particularmente los ríos (como el río Atrato y el río Cauca) no sólo son bienes constitucionalmente protegidos sino que, además, constituyen verdaderos sujetos de derechos que deben ser protegidos, reconociendo la relevancia del medio ambiente y su conservación, pues de ello depende también la subsistencia de las especies que lo habitan y de las comunidades aledañas y que derivan su sustento del mismo.

Finalmente, y precisamente en razón de la relevancia del medio ambiente, en esta materia se aplica el principio de prevención y precaución, el cual permite flexibilizar el rigor científico de cara a la demostración del daño, ya que basta la existencia del riesgo, trasladándole la carga probatoria al agente potencialmente contaminante, quien debe probar que su actividad no dañará el medio ambiente. En consecuencia, a través de estos principios el juez también puede adoptar medidas efectivas tendientes a la protección del medio ambiente, especialmente del recurso hídrico, sin que sea necesario que tenga que esperar a que se materialice el daño que puede resultar irreversible.

## Referencias

### Referencias

Amaya, O., Quintero, M., & Bejarano, C. (2023) *Decisiones ambientales del Consejo de Estado*.

Recuperado de:

[https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/biblioteca/libros/2024/D%20AMBIEN  
TALES-\(descargable\)%20pa%CC%81ginas%20\(1\).pdf](https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/biblioteca/libros/2024/D%20AMBIEN%20TALES-(descargable)%20pa%CC%81ginas%20(1).pdf)

Arenas Mendoza, H. (2020) *Responsabilidad medioambiental del Estado*, Bogotá, Colombia:

Recuperado de: <https://www.legis.com.co/responsabilidad-medioambiental-del-estado/p>

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Tercera. (2004). Sentencia del 13 de mayo de 2004. Exp. 52001-23-31-000-2002-00226-01(AG) (C.P. Ricardo Hoyos Duque).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Primera. (2010). Sentencia del 4 de febrero de 2010. Exp. 73001-23-31-000-2001-01676-01(AP) (C.P. María Claudia Rojas Lasso).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Primera. (2010). Sentencia del 18 de marzo de 2010. Exp. 44001-23-31-000-2005-00328-01(AC) (C.P. María Claudia Rojas Lasso).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Primera. (2010). Sentencia del 15 de abril de 2010. Exp. 17001-23-31-000-2003-00310-01(AP) (C.P. Marco Antonio Velilla Moreno).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Primera. (2011). Sentencia del 27 de octubre de 2011. Exp. 17001- 23-00-000-2003-00866-01(AP) (C.P. María Claudia Rojas Lasso).

## **Responsabilidad del Estado por daño ambiental: Alcance y formas de reparación del daño al recurso hídrico en la jurisprudencia del Consejo de Estado**

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Tercera. (2012). Sentencia del 1° de noviembre de 2012. Exp. 25000232600019990002 04 y 2000-00003-04. (C.P. Enrique Gil Botero).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Tercera. (2013). Sentencia del 6 de diciembre de 2013. Exp. 19001-23-31-000-1999-01803-01 (27041) (C.P. Stella Conto Díaz del Castillo).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Primera. (2014). Sentencia del 28 de marzo de 2014. Exp. 25000-23-27-000-2001-90479-01(AP) (C.P. Marco Antonio Velilla Moreno).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sala Plena. Sección Tercera. (2014). Sentencia del 28 de agosto de 2014. Exp. 05001-23-25-000-1999-01063-01 (32988). (C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Tercera. (2011). Sentencia del 14 de septiembre de 2011. Exp. 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031). (C.P. Enrique Gil Botero).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Tercera. Subsección B. (2015). Sentencia del 29 de abril de 2015. Exp. 25307-33-31-701-2010-00217-01(AP) (C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo).

Consejo de Estado. Sala Plena Contencioso Administrativa. Sala Primera Especial de Decisión. (2021). Sentencia del 10 de junio de 2021. Exp. 76001-23-31-000-2002-04584-02(AG)REV-SU (C.P. María Adriana Marín).

Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Tercera. (1999). Sentencia del 3 de marzo de 1999 Exp. 52001233100019980009102. (C.P. José Alberto Pombo).

Constitución Política de Colombia [C.P.]. (1991). Artículos 8, 58, 63, 79, 80, 88, 90, 95 (2.a.ed.) Legis.

Corte Constitucional. (2016). Sentencia T-622 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio). 10 de noviembre de 2016.

Corte Constitucional. (2008). Sentencia T-299 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). 18 de julio de 2008.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto-Ley 2811*. (18, diciembre, 1974). Por el cual se expide el Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. *Diario Oficial No. 34.243*. Bogotá, pp 1-40.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto 1449*. (27, junio, 1977). Por el cual se reglamentan parcialmente el inciso 1 del numeral 5 del artículo 56 de la Ley No. 135 de 1961 y el Decreto Ley No.2811 de 1974. *Diario Oficial No. 34.827*. Bogotá, pp 1-3.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto 1541*. (28, julio, 1978). Por el cual se reglamenta la Parte III del Libro II del Decreto-Ley 2811 de 1974: "De las aguas no marítimas" y parcialmente la Ley 23 de 1973. *Diario Oficial No. 35078 de 21 de agosto de 1978*. Bogotá, pp. 1-17.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto 1681*. (4, agosto, 1978). Por el cual se reglamentan la parte X del libro II del Decreto- Ley 2811 de 1974 que trata de los recursos hidrobiológicos, y parcialmente la Ley 23 de 1973 y el Decreto- Ley 376 de 1957. *Diario oficial*. Bogotá, pp 1-38.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto 2857*. (13, octubre, 1981). Por el cual se reglamenta la Parte XIII, Título 2, Capítulo III del Decreto- Ley 2811 de 1974 sobre Cuencas Hidrográficas y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial No. 35.881*. Bogotá, pp. 1-8.



Colombia. Presidente de la República. *Decreto 1729*. (6, agosto, 2002). Por el cual se reglamenta la Parte XIII, Título 2, Capítulo III del Decreto-ley 2811 de 1974 sobre cuencas hidrográficas, parcialmente el numeral 12 del Artículo 5° de la Ley 99 de 1993 y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial. No. 44.893 del 7 de agosto de 2002*. Bogotá, pp.1-5.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto 1575*. (9, mayo, 2007). Por el cual se establece el Sistema para la Protección y Control de la Calidad del Agua para Consumo Humano. *Diario Oficial No. 46.623*. Bogotá, pp.1-9.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto 3930*. (25, octubre, 2010). Por el cual se reglamenta parcialmente el Título I de la Ley 9 de 1979, así como el Capítulo II del Título VI- Parte III-Libro II del Decreto – Ley 2811 de 1974. *Diario Oficial No. 47.873*. Bogotá, pp.1-19.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto 2041*. (15, octubre, 2014). Por el cual se reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales. *Diario oficial No. 49305*. Bogotá, pp 1-48.

Colombia. Presidente de la República. Decreto 3573. (27, septiembre, 2011). Por la cual se crea la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA- y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial. No. 48.205*. Bogotá, pp 1-9.

Colombia. Presidente de la República. *Decreto 1076*. (26, mayo, 2015). Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible. *Diario Oficial*. Bogotá, pp 1-653.

Flórez Bravo, C., & Villota Gustín, G. (2018). *El Estado y su legitimación respecto de las indemnizaciones producto de los daños ambientales causados por el mismo Estado*. (Tesis inédita de maestría). Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas. Maestría en Derecho Administrativo. Bogotá, Colombia. Recuperada de: <https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/42333>

Giraldo Castaño, D. (2014). *Responsabilidad extracontractual del Estado Colombiano por daños causados al medio ambiente*. (Tesis inédita de maestría). Universidad Libre de Colombia. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Maestría en Derecho Administrativo. Bogotá, Colombia. Recuperada de:

<https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/7506/GiraldoCastanoDairoAlirio2014.pdf;sequence=1>

Henao, J. (2003). *Responsabilidad del Estado Colombiano por Daño ambiental*. (Tesis inédita de maestría). Universidad Externado de Colombia. Bogotá, Colombia. Recuperada de: [http://www.mamacoca.org/FSMT\\_sept\\_2003/es/doc/henao\\_responsabilidad\\_ambiental\\_es.htm](http://www.mamacoca.org/FSMT_sept_2003/es/doc/henao_responsabilidad_ambiental_es.htm)

Justicia Especial para la Paz (JEP). Salas de Justicia. Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas. (2023). Auto No. 226 del 11 de julio de 2023. Caso No.05. Exp. 9002794-97.2018.0.00.0001 (M. Raúl Eduardo Sánchez Sánchez).

Colombia. Congreso de la República. *Ley 23*. (19, diciembre, 1973). Por el cual se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir el Código de Recursos Naturales y de Protección al Medio Ambiente y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial No. 34.001*. Bogotá, pp. 1-3.

Colombia. Congreso de la República. *Ley 9*. (24, enero, 1979). Por la cual se dictan medidas sanitarias. *Diario Oficial No. 35.308*. Bogotá, pp. 1-46.

Colombia. Congreso de la República. *Ley 99*. (22, diciembre, 1993). Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial. No. 41.146*. Bogotá, pp. 1-60.

Colombia. Congreso de la República. *Ley 142*. (11, julio, 1994). Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial No. 41.925*. Bogotá, pp. 31-36.

Colombia. Congreso de la República. *Ley 373*. (6, junio, 1997). Por la cual se establece el programa para el uso eficiente y ahorro del agua. *Diario Oficial No. 43.058*. Bogotá, pp. 1-5.

Colombia. Congreso de la República. *Ley 472*. (5, agosto, 1998). Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial No. 43.357*. Bogotá, pp. 1-16.

Colombia. Congreso de la República. *Ley 1333*. (21, julio, 2009). Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial No. 47.417*. Bogotá, pp. 1-15.