



Informe sobre recursos hídricos en Colombia

Nick Fromherz & Erica Lyman
Texto definitivo: 10 de marzo de 2021

Índice

I	Resumen ejecutivo -----	3
II	Introducción -----	7
III	Metodología -----	9
IV	Gestión comunitaria de los recursos hídricos: Marco legal -----	10
V	Descripción general del sistema colombiano de legislación de aguas -----	13
A	La Constitución: normativa clave -----	13
B	Otras leyes: principios básicos -----	15
VI	Derechos sobre recursos hídricos -----	19
A	Aguas públicas y aguas privadas -----	19
C	Prioridad de otros usos y régimen de concesión básico -----	22
D	Irrigación -----	23
E	Minería -----	24
F	Energía hidroeléctrica -----	27
G	Derechos de la naturaleza -----	30
H	Usos y costumbres en territorios indígenas, derechos territoriales y el rol del derecho consuetudinario -----	32
I	Pesca en agua dulce -----	33
J	Áreas protegidas, reservas de agua, medidas de emergencia y restricciones asociadas al uso de la tierra -----	33
VII	Planificación de la gestión de recursos hídricos y derechos al debido proceso -----	40
A	Planificación del manejo de los recursos hídricos -----	40
B	Participación comunitaria -----	43
C	Oportunidades de recurso comunitario -----	43
VIII	Conclusión -----	45
	Apéndice A -----	48
	Apéndice B -----	52

I. Resumen ejecutivo

• Alcance y finalidad

El presente informe analiza los derechos sobre los recursos hídricos y su gestión comunitaria en Colombia. A los efectos de este estudio, los recursos hídricos, o RH, se definen como “cualquier cuerpo de agua (no salada), junto con sus especies asociadas y los recursos del ecosistema, incluidas las plantas y animales acuáticos como los peces.”¹ Los derechos sobre los RH pueden enmarcarse como "derechos de uso" o "derechos de control."² Los principales derechos de uso de los RH analizados en este estudio son los derechos de acceso (es decir, "el derecho a ingresar en cuerpos de agua o terrenos desde los que se puede acceder a ellos"³) y los derechos de retirada (es decir, "el derecho a extraer agua, peces u otros RH"⁴). Los principales derechos de control de los RH analizados en este estudio son los derechos de exclusión (es decir, "el derecho a evitar que otros utilicen los RH" en cuestión⁵), derechos de enajenación o transferencia (es decir, "el derecho a redistribuir, vender, arrendar, regalar o legar derechos sobre los RH"⁶), y los derechos de gestión (es decir, "el derecho a tomar decisiones sobre los RH, como la regulación del caudal, acuicultura o gestión pesquera"⁷).

• Metodología

En consonancia con el enfoque jurídico del informe, los autores realizaron un análisis documental de la legislación colombiana. Este análisis se centra en leyes, decretos y reglamentos nacionales, a diferencia de las leyes provinciales, municipales u otras leyes subnacionales. Para recopilar información contextual, los autores condujeron entrevistas específicas con especialistas locales en la materia. Aunque el cuestionario y las entrevistas proporcionaron información útil, no equivalen a un estudio de campo tradicional. Los lectores deben tener en cuenta esta limitación al interpretar el informe y sus conclusiones. En los casos en los que los autores consideran que sería particularmente valioso realizar un estudio de campo adicional, así lo han señalado

• Aspectos destacados del análisis y conclusiones

Cuando se evalúa a Colombia en relación con las mejores prácticas e indicadores globales, el informe concluye que el país cuenta con un marco legal que apoya en gran medida la gestión comunitaria de los recursos hídricos y los derechos asociados. Las características clave de la legislación colombiana que respaldan esta conclusión son, entre otras, (1) que el agua se considera un derecho humano, (2) existe jurisprudencia que reconoce los derechos de la naturaleza, (3) un esquema claro de priorización de usos del agua y sus concesiones, (4) oportunidades para la participación comunitaria en la gestión y toma de decisiones, (5) reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas sobre sus territorios ancestrales, (6) un régimen de reciente creación para el incentivo de la conservación mediante el pago por servicios

¹ Wei Zhang, *et al.*, *Community-Based Management of Freshwater Resources: A Practitioners' Guide to Applying TNC's Voice, Choice, and Action Framework*, at 1 (2020).

² *Id.* at 4.

³ *Id.*

⁴ *Id.*

⁵ *Id.*

⁶ *Id.*

⁷ *Id.*

ambientales y (7) disponibilidad de mecanismos legales en caso de abuso o violaciones a los derechos relacionados con los RH.

Sin embargo, la contundencia de los derechos plasmados en las leyes no siempre se corresponde con la realidad de su aplicación. Por consiguiente, el informe también identifica las aparentes deficiencias en la instrumentación, como por ejemplo, la percepción de que el Estado no siempre consulta a las comunidades locales (incluidas las comunidades originarias, afroamericanas y otras comunidades de campesinos), deficiencia en el manejo de humedales y un apoyo gubernamental históricamente agresivo a los proyectos hidroeléctricos.

Asimismo, este informe repara en el aparente enfoque permisivo respecto de la minería en áreas ribereñas. Aunque el esfuerzo bien documentado de Colombia por combatir la minería ilegal e informal, especialmente la del oro, es el resultado de varios factores, la percepción predominante apunta a una implementación y aplicación inadecuadas como variable principal. Si bien este informe no pretende ser un estudio minucioso del tema, en él se destaca la manera en que las leyes colombianas sobre minería parecen acomodarse a las prácticas adversas a la conservación de los RH y a los derechos sobre los RH de la comunidad.

La tabla siguiente resume nuestras conclusiones respecto de los principios legales clave asociados con las mejores prácticas internacionales:⁸

<i>Principios legales clave</i>	<i>Disposiciones colombianas pertinentes</i>
¿El sistema legal establece la gestión local de los RH/la participación local en la gestión de los RH?	Sí, en una medida considerable. Sin embargo, se necesita una investigación más exhaustiva para determinar el alcance de la gestión y participación local en la práctica.
¿El sistema legal facilita las alianzas de colaboración (p. ej., la alianza entre entes oficiales y ONGs) en apoyo de GCRH.	Poco claro.
¿El sistema legal reconoce al agua para usos humanos esenciales como un "derecho fundamental" inalienable, "derecho humano" u otro derecho similar?.	Sí, este concepto se ha cristalizado en la doctrina legal de Colombia.
¿El sistema legal incluye mecanismos de transparencia y de acceso a la información respecto del uso de los RH y las acciones de gobierno que podrían afectarlos?	Colombia cuenta con una ley general respecto del acceso a la información. Sería necesaria una investigación más exhaustiva para determinar el alcance y la eficacia de la ley respecto de la información sobre RH.
¿El sistema legal incluye un régimen especializado respecto de los derechos de los pueblos indígenas sobre los RH?	Sí.
¿El sistema legal incorpora el principio de consentimiento libre, previo e informado (FPIC, por sus siglas en inglés) respecto de actividades que podrían tener un impacto en los RH en el territorio en posesión u ocupado por pueblos indígenas?	En parte. Colombia cuenta con un régimen de consulta previa, pero los casos judiciales sugieren que este régimen (a) no siempre se respeta en la práctica y (b) no siempre es claro en cuanto a los requisitos precisos.
¿El sistema legal promueve la tenencia segura de	El análisis de la tenencia de la tierra por parte de los

⁸ Una versión más completa de esta tabla se proporciona a continuación. Véase *supra* "Conclusión."

tierras para los pueblos indígenas y las comunidades locales, incluido el reconocimiento de la tenencia comunal?	pueblos indígenas y comunidades locales está fuera del alcance de este informe. Sin embargo, la ratificación e implementación por parte de Colombia del Convenio ILO N.º 169 significa que el Estado se ha comprometido a respetar los derechos territoriales de los pueblos indígenas y tribales.
¿El sistema contiene un régimen claro de prioridades respecto del uso de los RH, en el que las necesidades del ecosistema y humanas básicas prevalecen sobre otros usos?	En la mayoría de los casos. La legislación colombiana sobre concesiones de agua contiene un esquema claro de prioridades. Sin embargo, las necesidades del ecosistema no están incluidas explícitamente en este esquema.
¿El sistema legal incluye incentivos para la conservación de los RH?	Sí. Mediante los Decretos Ley 870 de 2017 y 1007 de 2018 se ha establecido un marco en el cual los propietarios y/u ocupantes pueden recibir pagos por tomar medidas de preservación y/o restablecimiento de servicios ecosistémicos. Es necesario realizar más investigaciones para determinar en qué medida las acciones contempladas en este marco promueven la conservación de los RH en la práctica.
¿El sistema legal incluye sanciones disuasorias de infracciones relacionadas con los RH?	Sí, pero es evidente que estas sanciones no tienen gran poder de disuasión en la práctica.
¿El sistema legal ofrece protección especial a las zonas ribereñas y acceso sostenible y equitativo a los miembros de las comunidades a dichas zonas?	Sí, aunque la eficacia de estas disposiciones (tanto en lo escrito como en su aplicación) exigen más investigación.
¿El sistema legal incorpora los principios “el que usa, paga” y “el que contamina, paga”?	Sí. En la práctica, sin embargo, suele suceder que los costos por uso y contaminación se tercerizan (en particular, en zonas rurales y otras zonas donde la presencia del Estado es escasa).
¿El sistema legal incluye un sistema justo y eficaz para resolver conflictos? (puede incluir herramientas no judiciales).	Sí, pero siguen existiendo importantes desafíos en la práctica.
¿El sistema legal proporciona una contraprestación justa a las personas afectadas por violaciones a las leyes de RH y otros actos u omisiones perjudiciales relacionados con los RH?	Poco claro.
¿El sistema legal reconoce a las prácticas habituales como fuentes válidas de derechos en ciertos casos.	Sí.
¿El sistema legal establece una clara estructura de gestión y de autoridades de toma de decisiones respecto de los RH? (es decir, que las autoridades y los roles están bien definidos).	Sí, en las cuestiones más importantes.
¿El sistema legal contempla la toma de decisiones con fundamentos científicos/con un rol importante de la	Sí.

ciencia en la toma de decisiones?	
¿El sistema legal incorpora una versión del principio de prevención?	Sí.

- **Estudio de caso**

Para ilustrar la manera en que las diversas normas legales se pueden articular entre sí, este estudio se refiere a un caso de oposición local al proyecto hidroeléctrico *Porvenir II* en el río Samaná Norte. El estudio de caso muestra cómo los derechos sobre los recursos hídricos se pueden combinar con otros derechos, en este caso, el derecho a retornar al lugar de origen de los pueblos desplazados por el conflicto armado interno de Colombia, empoderando a las comunidades locales para impugnar proyectos perjudiciales.

II. Introducción

El programa *Voices, Choices, Action* de *The Nature Conservancy* (TNC) tiene como premisa cuatro conceptos que se relacionan y refuerzan mutuamente: asegurar derechos sobre los territorios y los recursos, contar con un liderazgo y capacidades comunitarias sólidos, plataformas eficaces con múltiples participantes para la toma de decisiones y oportunidades desarrollo económico sostenibles para el medio ambiente.⁹ El éxito de los programas de conservación comunitarios depende de la implementación de estos conceptos y de las problemáticas transversales adicionales de conexión con el lugar y la equidad. Este informe determina si el primer concepto - asegurar los derechos sobre los territorios y los recursos - se cumple en Colombia en el contexto de los recursos hídricos (RH). En otras palabras, este informe se concentra en el aseguramiento de los derechos sobre los recursos hídricos en Colombia, haciendo hincapié en aquellos derechos pertinentes a la gestión comunitaria de los recursos hídricos (GCRH).

Desde el punto de vista de los derechos a la propiedad, las características clave de los derechos sobre los recursos hídricos comprenden tanto los derechos de uso como los de control. Los derechos de uso o de usufructo, describen la capacidad de tener acceso al agua y de extraerla, mientras que los derechos de control describen la capacidad de administrar, excluir, enajenar o transferir derechos sobre un recurso determinado.¹⁰ El contexto de los recursos hídricos da lugar consideraciones únicas, en especial en el contexto de la diversidad de partes interesadas y de usuarios de recursos hídricos, y de la complejidad de los caudales de agua en el tiempo y el espacio.¹¹

En conjunto, estos derechos de uso y de control forman el "paquete de derechos", un concepto que describe la variedad de derechos que uno o varios pueden tener sobre la propiedad o, en este caso, los RH. El aseguramiento de los derechos sobre recursos hídricos depende de tres características que tienen un punto en común a estos derechos del así llamado "paquete". En primer término, es importante la distribución de los distintos derechos del "paquete", es decir, si los distintos derechos están en manos de una sola persona o están distribuidos entre las partes interesadas y quién ostenta cada derecho. En segundo término, la duración de los derechos, incluso si dicha duración depende de la disponibilidad del agua, es un factor importante. En tercer término, la solidez general de un sistema de derechos depende de la medida en que cada derecho sea conocido por su titular, aceptado por la comunidad y sea posible hacerlo valer en caso de conflicto.

⁹ "Strong Voices, Active Choices: TNC's Practitioner Framework to Strengthen Outcomes for People and Nature," *The Nature Conservancy*, 27 (2017).

¹⁰ Wei Zhang, et al., "Community-Based Management of Freshwater Resources: A Practitioners' Guide to Applying TNC's Voice, Choice, and Action Framework." *International Food Policy Research Institute (IFPRI)* 4 (2020), se puede consultar en <https://www.ifpri.org/publication/community-based-management-freshwater-resources-practitioners%E2%80%99-guide-applying-tncs-voice>.

¹¹ *Id.* at 21.

Al igual que los derechos al territorio o la tierra, tanto la existencia de los derechos como su gobernabilidad pueden estar sujetas a múltiples sistemas legales. Este pluralismo legal adopta distintas formas y puede ser el resultado de una materialización *de jure* o *de facto*. Por ejemplo, el pluralismo legal puede existir de manera tal que los usos y costumbres y el derecho moderno funcionen codo a codo, en un pie de igualdad jerárquica, donde la paridad jurídica de los usos y costumbres, y el derecho moderno estén contemplados en la constitución. En otras épocas, los usos y costumbres y la ley del

Estado coexistían porque un sistema legal prevé que, en ciertos casos, prevalezcan los usos y costumbres. En estos casos, la ley del Estado establece que su sistema legal prevalezca si surge un conflicto. Por último, en algunos casos, los usos y costumbres simplemente perduran para llenar los vacíos de la ley impuesta por el Estado o funcionan *de facto* en comunidades con fuertes lazos con la forma de vida tradicional, en las que la presencia del Estado suele ser escasa. En un contexto dado, comprender la seguridad jurídica de los derechos sobre los recursos hídricos depende de un minucioso estudio del sistema legal en juego. Cuando el pluralismo legal es *de jure*, la naturaleza de la relación entre el derecho escrito y el derecho consuetudinario depende tanto de cómo está descrita legalmente y cómo es interpretada y aplicada en la práctica.

Derechos o privilegios

El término "derecho" suele suponer inherencia e irrevocabilidad. Sobre todo en el contexto de los "derechos constitucionales" y de los "derechos humanos". Así entendidos, los "derechos" son inalienables con cierta flexibilidad solo para adaptarse a "derechos" en pugna.

Los "derechos", desde esta perspectiva, se oponen a los "privilegios." Mientras el gobierno carece de autoridad legal para menoscabar o comprometer "derechos", los "privilegios" son condicionales. El estado puede cancelar privilegios legalmente mediante la misma autoridad que los concedió originalmente.

En general, este estudio emplea el término "derecho" con un sentido más genérico: otorgarle un estatus legal a un beneficio, sea de carácter material o de procedimiento, relacionado con los RH. Sin embargo, en los casos en que cierto "derecho" es condicional y, por consiguiente, susceptible de ser considerado un "privilegio", y la condicionalidad es significativa para el análisis, este estudio lo denota como tal.

De manera tanto directa como sutil, el hecho que un país adopte un enfoque "moderno" o uno "tradicional" respecto de los derechos sobre el agua depende de su posición respecto de lo consuetudinario. En general, según el enfoque legal "tradicional" los derechos sobre el agua están "vinculados con los derechos de tenencia y en particular con los derechos de propiedad sobre la tierra."¹² En su forma más simple, el enfoque tradicional sostiene que los derechos sobre el agua "van junto con la tierra" y, por lo tanto, derivan en gran medida de los derechos sobre la tierra. Según el enfoque legal tradicional respecto de los derechos sobre el agua, la claridad y seguridad de la tenencia de la tierra es crucial. Sin tenencia de la tierra, los derechos sobre el agua son difíciles y costosos de adquirir.

Un "enfoque moderno", por el contrario, asigna al agua un tratamiento legal independiente.¹³ Los derechos del agua en un sistema de esas características no están vinculados a terrenos específicos.¹⁴ Así, los titulares de derechos sobre el agua en un régimen moderno suelen estar en condiciones de tener acceso o transferir esos derechos de manera independiente a los derechos sobre la tierra, incluso por cesión o venta sea de manera temporal o permanente.¹⁵ Más fundamentalmente, los sistemas modernos se esfuerzan por codificar los miles de usos de los recursos hídricos, reconociendo que estos usos están interrelacionados y merecen un cuerpo legal separado. Sin embargo, si bien la decisión de codificar en general aumenta la seguridad jurídica en torno a los derechos sobre el agua,

¹² Stephen Hodgson, "Modern water rights: theory and practice," No. 92. Food & Agriculture Org., 1 (2006).

¹³ *Id.*

¹⁴ *Id.*

¹⁵ *Id.*

proporcionando respuestas más claras a las preguntas sobre los derechos de uso y los derechos de control, existe al menos una excepción. Según el enfoque "moderno" respecto de la legislación sobre el agua, el cambio a la codificación puede crear cierta ambigüedad sobre el rol de los usos y costumbres y sus efectos legales.

Después de una breve descripción de la tecnología, este informe identifica características clave de un aparato legal que apoya la GCRH, incluida la función integral que desempeñan los derechos seguros sobre los RH, en la Sección III. La Sección IV proporciona una visión general del sistema legal colombiano enfocado en los principios constitucionales y ciertos principios generales del derecho de aguas. La Sección V ofrece una reseña del régimen legal que gobierna los RH en Colombia, su carácter legal y la interacción con otros regímenes legales pertinentes, como el régimen de áreas protegidas y la legislación sobre minería y pesca. La Sección VI pone en contexto estos derechos desde el punto de vista del manejo del agua y el esquema de planificación, la participación comunitaria y los recursos legales. La Sección VII llega a la conclusión de que si bien el régimen de derechos sobre RH colombiano refleja mucha de las características de un aparato legal sólido, con signos de tendencias positivas, el sistema es imperfecto.

Para complementar el análisis jurídico central, este informe incluye dos apéndices. El Apéndice A contiene un estudio de caso del conflicto relacionado con el proyecto hidroeléctrico *Porvenir II* en el río Samaná Norte. El Apéndice B presenta un resumen de los instrumentos clave de planificación del agua en Colombia.

III. Metodología

Este informe se basa en un análisis documental de la legislación colombiana e incluye además información compilada mediante un cuestionario y entrevistas a expertos locales. Nuestro enfoque para identificar las leyes colombianas pertinentes fue amplio. Además de sentencias judiciales emblemáticas, hemos considerado las siguientes leyes y políticas nacionales, si bien no todas fueron informadas en el análisis:

<i>Legislación, reglamentaciones y políticas pertinentes:</i>
Constitución Política de la República de Colombia (1991)
Ley 99 de 1993 (legislación fundamental sobre ambiente y recursos naturales renovables)
Decreto 1076 de 2015 (decreto que reúne y organiza la legislación ambiental y sobre recursos ambientales dispersa)
Ley 1541 de 1978 (ley sobre aguas continentales, incluidas las concesiones de aguas)
Ley 41 de 1993 (ley sobre trabajos de irrigación)
Ley 142 de 1994 (legislación sobre agua potable y servicios cloacales residenciales)
Ley 21 de 1991 (legislación que implementa el tratado de ILO n.º 169 y establece el derecho de consulta a los pueblos indígenas)
Ley 13 de 1990 (legislación general sobre pesca)
Decreto 2256 de 1991, Decreto 1070 de 2015 (reglamentación de la pesca)
Ley 685 de 2001 (código de minas)
Decreto 2372 (ley de áreas protegidas)
Política Nacional de Gestión Integrada del Recurso Hídrico (2010)
Decreto 1640 de 2012 (legislación sobre la planificación de cuencas hidrográficas)
Ley 1658 de 2013 (legislación sobre mercurio)

Decreto 2041 de 2014 (reglamentación de licencias ambientales y evaluaciones de impacto ambiental)
Decreto 1007 de 2018 (reglamentación de pagos por servicios ambientales, implementa el Decreto Ley 870 de 2017)

El análisis del presente estudio se basa en un examen exhaustivo de los derechos sobre los recursos hídricos y el esquema de gestión establecido según las leyes directamente relacionadas con el agua y los recursos hídricos. Debido a que las leyes referidas a los RH suelen estar vinculadas a otros recursos naturales y los regímenes de gestión (p.ej., legislación sobre áreas protegidas), este estudio examina las leyes accesorias en la medida que sea necesario para dilucidar los derechos sobre RH y la gestión comunitaria de los recursos hídricos (GCRH).

Para comprender si se implementa y cómo funciona la GCRH en una jurisdicción determinada, se debe analizar el régimen legal pertinente tanto desde el punto de vista *de jure* como *de facto*. Por tal motivo, los cuestionarios, las entrevistas y otra investigación de campo son elementos críticos de un análisis completo. Este informe destaca cuestiones específicas que se enriquecerían con una investigación de campo para complementar el trabajo de encuestas y entrevistas en relación con este informe.

IV. Gestión comunitaria de recursos hídricos: Marco legal

La GCRH es un enfoque teórico y práctico para lograr una gestión ambientalmente racional, económicamente sostenible y socialmente justa de los RH.¹⁶ A los fines de este estudio, recursos hídricos, o RH, por sus siglas en inglés, se define como “una masa de agua dulce (no salada), junto con las especies asociadas y los recursos de ecosistema, incluidas las plantas acuáticas y animales como peces.”¹⁷ La GCRH se basa en la premisa de que las comunidades locales deben tener un rol preponderante en la gestión de los RH locales. La subsidiariedad, o “devolución del poder y la autoridad de toma de decisiones,”¹⁸ actúa como un precedente de condición clave para el logro de los objetivos de la GCRH de largo plazo: uso justo y equitativo de los RH, un modelo duradero de gestión legítima en términos sociales y sostenibilidad ambiental.

La literatura académica sobre gestión de recursos naturales y servicios de ecosistemas identifica una serie de principios rectores que, en general, se pueden adaptar a la GCRH.¹⁹ Una vez adaptados al contexto de la GCRH, estos principios pueden constituir un conjunto de características clave que se podría incorporar a un régimen legal en apoyo a la GCRH. Los principios que se articulan a continuación, adaptados de la literatura sobre CBNRM, delinean un sistema legal que incluye un entorno propicio para una sólida GCRH, aunque la GCRH también depende de cómo el sistema legal identifique, distribuya, priorice y asegure los derechos relacionados con los RH. Los derechos sobre RH analizado en este estudio son (1) derechos de acceso, (2) derechos de extracción, (3) derechos de exclusión, (4) derechos de enajenación o transferencia, (5) derechos de gestión y (6) derechos al debido proceso.

¹⁶ La GCRH crece al amparo del marco más amplio de gestión comunitaria de recursos naturales (CBNRM), que ha surgido como un modelo líder de desarrollo sostenible en las tres últimas décadas. James S. Gruber, *Key Principles of Community-Based Natural Resource Management: A Synthesis and Interpretation of Identified Effective Approaches for Managing the Commons*, 45 ENVIRONMENTAL MANAGEMENT 52 (2010).

¹⁷ Wei Zhang, et al., *Community-Based Management of Freshwater Resources: A Practitioners’ Guide to Applying TNC’s Voice, Choice, and Action Framework*, at 1 (2020).

¹⁸ James S. Gruber, *Key Principles of Community-Based Natural Resource Management: A Synthesis and Interpretation of Identified Effective Approaches for Managing the Commons*, 45 ENVIRONMENTAL MANAGEMENT 52 (2010).

¹⁹ *Id.* 56.

<i>Principios legales clave para la CBM, adaptados al contexto de los RH</i>
El sistema legal dispone la gestión local de los RH/la participación local en la gestión de los RH.
El sistema legal facilita las alianzas de colaboración (p. ej., la alianza entre entidades de gobierno y ONG) en apoyo de GCRH.
El sistema legal reconoce el agua para usos humanos esenciales como un "derecho fundamental" inalienable, "derecho humano" u otro derecho similar.
El sistema legal incluye mecanismos de transparencia y de acceso a la información respecto del uso de los RH y las acciones de gobierno que podrían afectarlos.
El sistema legal incluye un régimen especializado sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre los RH.
El sistema legal incorpora el principio de consentimiento libre, previo e informado (FPIC, por sus siglas en inglés) para actividades que podrían tener un impacto en los RH en el territorio en posesión u ocupado por pueblos indígenas.
El sistema legal promueve la tenencia segura de tierras para los pueblos indígenas y las comunidades locales, incluido el reconocimiento de tenencia comunal.
El sistema contiene un régimen claro de prioridades respecto del uso de los RH, en el que las necesidades del ecosistema y humanas básicas prevalecen sobre otros usos.
El sistema legal incluye incentivos para la conservación de los RH.
El sistema legal incluye sanciones disuasorias de infracciones relacionadas con los RH.
El sistema legal ofrece protección especial a las zonas ribereñas y asegura el acceso sostenible y equitativo a los miembros de las comunidades.
El sistema legal incorpora los principios el que usa paga y el que contamina paga.
El sistema legal incluye un sistema justo y eficaz para resolver conflictos (puede incluir aparatos no judiciales).
El sistema legal proporciona una indemnización justa a las personas afectadas por violaciones a las leyes sobre RH y otros actos u omisiones que menoscaban los RH.
El sistema legal reconoce prácticas vinculadas a los usos y costumbres como fuentes válidas de derecho ciertos casos.
El sistema legal es una clara estructura de gestión y de autoridades de toma de decisiones respecto de los RH (es decir que las autoridades y los roles están bien definidos).
El sistema legal contempla la toma de decisiones con fundamentos científicos/un rol importante de la ciencia en la toma de decisiones.
El sistema legal incorpora una versión del principio de prevención.

Algunos de estos principios reflejan un derecho u obligación respecto de los RH, como por ejemplo, el acceso al agua y la obligación de evitar la contaminación o merma innecesaria de los recursos. Otros son transversales y guardan relación con varias obligaciones y derechos. Algunos otros se refieren a variables estructurales, como la gestión y la organización. En conjunto, estos principios esbozan los límites del régimen legal que sustenta la implementación de la GCRH. Si bien estos principios se conjugan para lograr un efecto sinérgico, la falta de leyes que implementen uno o más principios no significa necesariamente que el sistema en su conjunto no respalde la GCRH. En el fondo, la evaluación del sistema legal de un país en relación con la GCRH depende de la totalidad de las circunstancias y especialmente del contexto nacional.

Los derechos sobre los recursos hídricos se pueden encuadrar dentro de los "derechos de uso" o de los "derechos de control."²⁰ Como su nombre lo sugiere, los derechos de uso determinan los usos

²⁰ Wei Zhang, et al., *Community-Based Management of Freshwater Resources: A Practitioners' Guide to Applying TNC's Voice, Choice, and Action Framework*, at 4 (2020).

permitidos de los RH, junto con el acceso necesario para realizar tales usos. Los derechos de control, por su parte, son un complemento de los derechos de uso que otorgan a su titular el poder de (1) participar en la gestión de otras decisiones reglamentarias respecto de los RH, (2) excluir a terceros del acceso a los recursos, (c) decidir sobre la transferencia o no de sus derechos a terceros y las condiciones de dicha transferencia, y (d) en caso de privación, obtener una compensación u otra reparación legal. Los derechos de control, en caso de que existan, aportan robustez y seguridad a los derechos de uso.

Los principales derechos de uso de los RH tomados en cuenta en este estudio, junto con sus definiciones, son los siguientes:

- (1) Derechos de acceso: a los fines del presente estudio, "derechos de acceso" significa "el derecho a ingresar a masas de agua o tierras desde las que se puede tener acceso a los RH."²¹
- (2) Derechos de extracción: a los fines del presente estudio, "derechos de extracción" significa "el derecho a retirar agua, peces u otros RH."²²

Los principales derechos de control tomados en cuenta en este estudio son los siguientes:

- (1) Derechos de gestión: a los fines del presente estudio, "derechos de gestión" significa "el derecho a tomar decisiones sobre los RH, tales como, regulación de caudales, acuicultura y administración de la pesca."²³
- (2) Derechos de exclusión: a los fines del presente estudio, "derechos de exclusión" significa "el derecho a impedir el uso los RH" en cuestión.²⁴
- (3) Derechos de enajenación o transferencia: a los fines del presente estudio, "derechos de enajenación o transferencia" significa "el derecho de redistribuir, vender, alquilar, donar o legar derechos sobre los RH."²⁵

Sea que correspondan a la categoría de "uso" o de "control", los derechos sobre los RH pueden derivar del derecho internacional, constitucional, leyes parlamentarias, leyes reglamentarias o del derecho consuetudinario local, o de cualquier combinación de los anteriores. Asimismo, en lo que respecta a los usos y costumbres, en muchos casos las costumbres y las prácticas tradicionales mejoran la comprensión de los derechos tutelados por la ley aun cuando no alteren tales derechos en un sentido legal estricto. En particular, en las zonas rurales y las de pueblos indígenas del mundo en desarrollo, los usos y costumbres ejercen una gran influencia en implementación *de facto* de la ley.²⁶

Por último, los derechos sobre RH se pueden categorizar en derechos individuales o comunales. Los derechos individuales son aquellos que pertenecen a una persona como particular.²⁷ Los derechos comunales son aquellos que corresponden a un colectivo de personas. En tales sistemas, los miembros

²¹ *Id.*

²² *Id.*

²³ *Id.*

²⁴ *Id.*

²⁵ *Id.*

²⁶ "Strong Voices, Active Choices: TNC's Practitioner Framework to Strengthen Outcomes for People and Nature," The Nature Conservancy, at 10 (2017).

²⁷ *Id.* 9.

individuales de la comunidad usan recursos de agua, pero el título corresponde a la comunidad en su conjunto.²⁸

V. Descripción general del sistema colombiano de legislación de aguas

Si bien es una legislación muy elaborada, el enfoque colombiano está lejos de ser sencillo. Esto se debe en parte a que Colombia no tiene un único cuerpo legal amplio sobre los derechos y los usos de los recursos hídricos. En cambio, el sistema de aguas de Colombia se ha construido en torno a una variedad de leyes y reglamentos, en general específicas de una actividad o sector, así como algunas disposiciones constitucionales. La jurisprudencia también ha sido una fuente importante de derechos y obligaciones relacionados con el agua en Colombia. En resumen, el sistema colombiano se asemeja a un collage.

Para informar el análisis más detallado de los derechos de los RH contenido en la Sección V, esta sección destaca varios conceptos y normas pertinentes que sirven de antecedente de la GCRH en Colombia. Estos conceptos y normas derivan principalmente de la Constitución y de ciertas leyes relacionadas con los recursos naturales. Como revelan esta y otras discusiones, **el sistema legal de Colombia, por muy difuso que sea, contiene muchas de las características clave asociadas con un sistema que respalda la GCRH.**

A. La Constitución: normativa clave

La Constitución vigente en Colombia data de 1991.²⁹ En lo que respecta a la GCRH y las cuestiones ambientales en general, la Constitución muestra su antigüedad en algunos aspectos, aun cuando estuvo, y sigue estando de alguna manera, adelantada a su época en muchos frentes ambientales. En general, la Constitución refleja un enfoque de desarrollo sostenible respecto de los recursos naturales, incluidos los RH. En comparación con constituciones más modernas de la región (p.ej., las de Ecuador y Bolivia), el enfoque de Colombia respecto de los derechos sobre el agua es menos ostensible en el nivel constitucional. No obstante, la Constitución de Colombia contiene varias disposiciones importantes que denotan el enfoque general del país hacia la GCRH. Esta sección describe en general estas disposiciones que se tratan en detalle en otras secciones.

1. El derecho al agua

La Constitución de Colombia no habla de un "derecho fundamental" o "derecho humano" al agua, por los menos en tales términos. En cambio, la Constitución enmarca la provisión de servicios públicos, entre ellos el agua, como uno de los roles fundamentales del Estado. Específicamente, el artículo 366 dispone que uno de los "objetivos fundamentales" del Estado es "la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable."³⁰

Esto no significa que el acceso a agua suficiente, y suficientemente limpia, para las necesidades humanas no sea un derecho fundamental según las leyes colombianas. De hecho, la Corte Constitucional ha reconocido que este es un derecho humano fundamental, aun cuando la Constitución

²⁸ *Id.* 10.

²⁹ Constitución Política de la República de Colombia (1991).

³⁰ *Id.* 366.

sea menos explícita al respecto.³¹ En 2008, la Corte dictaminó que el agua potable para consumo humano es un derecho "fundamental", de modo que su privación da derecho al ciudadano a procurar una reparación inmediata ante los jueces con un procedimiento sumario conocido como "*acción de tutela*".³² Por consiguiente, **las cortes de Colombia parecen haber consolidado el derecho humano al agua (es decir, el agua para consumo humano) a pesar de la expresión limitada de la Constitución respecto del tema.**

2. *El derecho a un ambiente sano*

En comparación con el derecho al agua, la Constitución de Colombia no deja dudas respecto del derecho a un ambiente sano. El artículo 79 dispone lo siguiente: "Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano."³³ En igual sentido, el mismo artículo dispone que el Estado tiene la obligación de "proteger la diversidad e integridad del ambiente" y "conservar las áreas de especial importancia ecológica."³⁴ La Corte Constitucional ha interpretado el derecho a un ambiente sano como un "derecho fundamental" en varias oportunidades.³⁵

3. *Derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa y participación en la toma de decisiones*

La Constitución de Colombia no incluye ninguna cláusula que explícitamente se refiera a los derechos de "consentimiento previo, libre e informado" ni de "consulta previa, libre e informada". Sin embargo, Colombia ha ratificado el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo n.º 169 (también conocido como Convenio sobre pueblos indígenas y tribales),³⁶ que consagra los derechos de los pueblos indígenas a la consulta previa, libre e informada en diversas circunstancias. Según el artículo 93 de la Constitución y la jurisprudencia colombiana, los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia, como el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales n.º 169, forman parte del "bloque de constitucionalidad" de normas constitucionales vinculantes.³⁷ Así, el régimen constitucional colombiano incorpora, en efecto, el enfoque de este tratado respecto de los derechos de los pueblos indígenas a la consulta previa, libre e informada. Más aún, el artículo 330 de la Constitución dispone que, en el contexto de las decisiones sobre la explotación de recursos naturales en territorios indígenas, el gobierno tiene la obligación de propiciar la participación de los representantes de las comunidades indígenas pertinentes.³⁸ En términos más generales, el artículo 79 garantiza "la participación de la comunidad" en las decisiones de gobierno que puedan afectar al derecho a un ambiente sano.³⁹

En virtud de lo expuesto, la Corte Constitucional de Colombia ha sostenido que las comunidades indígenas tienen el derecho fundamental a la consulta previa en relación con las decisiones de

³¹ Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia T-888 de 2008, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-888-08.htm>.

³² *Id.*

³³ Constitución Política de la República de Colombia (1991), art. 79.

³⁴ *Id.*

³⁵ Véase, p. ej., Corte Constitucional de Colombia, Sala Sexta de Revisión, Sentencia T-154 de 2013, <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/T-154-13.htm>.

³⁶ Organización Internacional del Trabajo (ILO), Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, C169, 27 de junio de 1989, vigente desde el 5 de septiembre de 1991.

³⁷ Véase Sentencia C-067/03, La Sala Plena de la Corte Constitucional (2003), disponible en <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-067-03.htm>.

³⁸ Constitución Política de la República de Colombia (1991), art. 330.

³⁹ *Id.* 79.

explotación de recursos naturales dentro de los territorios indígenas.⁴⁰ Sin embargo, las personas entrevistadas para este informe expresaron su preocupación respecto de la coherencia en la implementación de esta norma en la práctica. Sería necesario realizar más investigaciones de campo para corroborar o disipar estas preocupaciones.

4. Marco de desarrollo sostenible

La Constitución de Colombia contiene varias disposiciones de las que se podría decir que reflejan a grandes rasgos un compromiso con el desarrollo sostenible, es decir, un "desarrollo que satisfaga las necesidades del presente sin comprometer la habilidad de las generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades."⁴¹ Si bien las implicancias precisas para los RH y la GCRH no siempre son evidentes, la incorporación del paradigma de desarrollo sostenible a la Constitución ofrece un contexto importante para el análisis de las leyes específicas sobre los RH y los desarrollos en la práctica.

De manera más notoria, el artículo 80 dispone que el Estado "planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible," y la "conservación, restauración o sustitución" de tales recursos.⁴² Destacando la necesidad de equilibrar la actividad económica con la salud ecológica, el artículo 333 consagra una serie de derechos económicos, incluida la libre empresa y la libre competencia, pero luego el artículo 334 establece la prerrogativa del Estado de intervenir cuando sea necesario para lograr una serie de objetivos sociales, como la preservación de un medio ambiente sano."⁴³ Estos términos pueden ser importantes para evitar los argumentos de que los derechos económicos (incluido el derecho al trabajo) prevalezcan sobre la protección ambiental cuando los dos entran en conflicto.

Disposición especial sobre el río Magdalena

Una de las disposiciones más llamativas e impactantes de la Constitución referida a los RH es la creación de una institución especial diseñada para el manejo sostenible del río Magdalena. El río Magdalena es posiblemente el río más importante de Colombia. Cerca el 80 % de la población de Colombia vive en la cuenca del río Magdalena, que abarca aproximadamente el 24 % de la superficie del país. Véase L. F. Jiménez-Segura *et al.*, *River flooding and reproduction of migratory fish species in the Magdalena River basin, Colombia*, 19 Ecology of Freshwater Fish 178 (2010). En consideración del crítico rol social, económico y ecológico del Magdalena, la Asamblea Constituyente decidió crear un organismo especializado, la "Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena", a la que se le confió una serie de responsabilidades establecidas en el artículo 331 de la Constitución. Estas responsabilidades incluyen la recuperación de la navegación, de la actividad portuaria, la conservación de tierras, la generación de energía y el "el aprovechamiento y preservación" del ambiente, los recursos ictícolas y otros recursos naturales renovables.

5. Derechos de los indígenas al territorio ancestral, derecho consuetudinario indígena

La Constitución colombiana contempla tanto (1) los derechos de las comunidades indígenas a los territorios ancestrales y (2) la aplicación del derecho consuetudinario indígena en esos territorios. El artículo 286 describe las "entidades territoriales" que constituyen Colombia. Los "territorios indígenas" se incluyen junto con departamentos, distritos y municipios.⁴⁴ Dado que los "territorios indígenas"

⁴⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia SU-039/97, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/su039-97.htm>.

⁴¹ Brundtland, G. (1987). *Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo: Nuestro futuro común*. Documento de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/42/427.

⁴² Constitución Política de la República de Colombia (1991), art. 80.

⁴³ *Id.*, art. 333, 334.

⁴⁴ *Id.*, art 286.

tienen una autonomía significativa, que incluye, entre otros, el derecho a gobernarse por autoridades propias y a administrar los recursos y establecer tributos.⁴⁵

Si bien la descripción anterior corresponde a los derechos de las "entidades territoriales" en general (e incluye derechos inherentes a municipalidades y departamentos, además de los territorios indígenas), el artículo 330 proporciona más detalles específicamente sobre los territorios indígenas. De acuerdo con el artículo 330, los territorios indígenas estarán gobernados por "consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades."⁴⁶ Estos consejos desempeñarán las siguientes funciones: (1) velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios; (2) diseñar las políticas y los planes y programas de desarrollo económico y social; (3) promover las inversiones públicas en sus territorios; (4) percibir y distribuir sus recursos; (5) velar por la preservación de los recursos naturales; (5) (*sic*) coordinar los programas y proyectos en su territorio; (7) colaborar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio y (8) representar a los territorios ante el Gobierno Nacional y sus dependencias.⁴⁷ Como se ha mencionado con anterioridad, las comunidades en territorios indígenas también tienen derecho a ser consultadas respecto de las decisiones del Estado en relación con los recursos naturales dentro de los territorios indígenas.

Por último, la Constitución reconoce el rol del derecho consuetudinario para resolver litigios y problemas dentro de los territorios indígenas. Según el artículo 246 "las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República".⁴⁸

B. Otras leyes: principios básicos

Como se ha mencionado, Colombia no cuenta con una ley amplia que abarque integralmente la problemática del agua. Dicho de otra manera, el país no ha establecido, mediante un instrumento legal, un marco integral para legislar sobre derechos de uso, planificación y gestión, aranceles, control de la contaminación, y otros temas. En cambio, Colombia cuenta con una serie de normas que en conjunto establecen derechos sobre el agua, y regulan su uso, de varias maneras.⁴⁹

Además de normas concretas que definen directamente los derechos de uso y de control, el enfoque colombiano respecto de los RH se basa en principios generales contenidos en (1) la ley general de recursos naturales renovables, la Ley de 1974, y (2) la ley ambiental general, Ley 99 de 1993, ambas consolidadas con otros instrumentos asociados en el Decreto 1076 de 2015. Estos principios incluyen (1) el tratamiento del agua como patrimonio nacional y provincial bajo la gestión del Estado, (2) la toma de decisiones debe basarse en fundamentos científicos y el principio de prevención, (3) el principio del que usa paga y (5) el principio el que contamina paga. Esta sección describe brevemente estas disposiciones generales para encuadrar las discusiones de los derechos sobre RH concretos y las normas asociadas en la Sección V ("Derechos sobre recursos hídricos").

1. Patrimonio nacional y gestión estatal

⁴⁵ *Id.*

⁴⁶ *Id.*, art 330.

⁴⁷ *Id.*

⁴⁸ *Id.*, art 246.

⁴⁹ Sobre este punto, sin embargo, cabe destacar que muchas leyes y decretos sobre recursos naturales se han consolidado en el Decreto 1076 de 2015. Esta consolidación facilita el análisis legal.

Como en muchas otras naciones, el agua en Colombia es considerada un recurso público y patrimonio nacional. Como ya se explicado en detalle, la Ley 2811 de 1974 determina que la vasta mayoría de las masas de agua son de "uso público".⁵⁰ Más fundamentalmente, aunque quizás de manera más general, la Constitución establece que "es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente"⁵¹ y "planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales [...]"⁵² La Constitución destaca la prerrogativa del Estado con una observación posterior en el contexto de la política económica que establece que el Estado "intervendrá. . . en la explotación de los recursos naturales" para garantizar una economía racional y mejorar la vida de los ciudadanos.⁵³

2. Toma de decisiones basadas en la ciencia y el principio de prevención

Las leyes colombianas incluyen tanto la toma de decisiones basadas en la ciencia como el principio de prevención con claridad y contundencia. La Ley 99 de 1993 establece una serie de conceptos "fundamentales" para la política ambiental nacional. Uno de los conceptos generales establece que la política ambiental del país "tomará en cuenta" la investigación científica.⁵⁴ En lo que al agua se refiere, este concepto se materializa en parte mediante el trabajo del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales (IDEAM), una entidad científicotécnica adscrita al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.⁵⁵ Entre otras funciones, el IDEAM es responsable de obtener, analizar y divulgar información básica sobre hidrología, incluidos los estudios sobre aguas subterráneas.⁵⁶ Esta información autorizada es luego utilizada por otras entidades y gobiernos locales en una variedad de formas, desde la revisión de estudios de impacto ambiental hasta la elaboración de planes de manejo de cuencas hidrográficas y el otorgamiento de concesiones de agua y licencias ambientales.

Sin perjuicio de esta entidad científica, la ley colombiana reconoce que siempre existirá la incertidumbre científica, como el daño ambiental inherente a la actividad humana. A modo de guía para la toma de decisiones en casos de incertidumbre, la Ley 99 de 1993 establece una versión clásica del principio de prevención: "cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente."⁵⁷ Este texto en realidad es copia literal del Principio 15 de la Declaración de Río.

3. Principio "el que usa, paga"

En una manifestación del principio "el que usa, paga", la legislación colombiana prevé (como era de esperar) un marco para las tarifas asociadas con los servicios de agua.⁵⁸ No parece haber excepciones al esquema de tarifas.

⁵⁰ Decreto 1541 de 1978, art. 5.

⁵¹ Constitución Política de la República de Colombia (1991), art. 79.

⁵² *Id.*, art. 80.

⁵³ *Id.*, art. 334.

⁵⁴ Ley 99 de 1993, art. 1(6)

⁵⁵ *Id.*, art. 16-17; véase también Definición del IDEAM de su función en su sitio web público en <http://www.ideam.gov.co>.

⁵⁶ Ley 99 de 1993, art. 17.

⁵⁷ *Id.*, art. 1(6).

⁵⁸ *Id.*, art. 43.

Más interesante aún es que la Ley 99 de 1993 establece que (1) el gobierno utilizará lo recaudado para pagar los costos de "protección y renovación",⁵⁹ y que (2) a los proyectos que utilicen agua tomada directamente de una fuente natural se les aplicará una tasa especial de conservación del agua.⁶⁰ Respecto de este último punto, la ley establece que los propietarios de tales proyectos, independientemente del destino del uso de agua (es decir, sea para consumo humano, recreación, irrigación o una actividad industrial) deberán invertir el equivalente al 1 % del costo total del proyecto en obras y acciones de "recuperación, preservación y conservación" de la cuenca afectada.⁶¹

En lo que se podría describir como la implementación más ambiciosa del principio "el que usa, paga" (en términos generales), Colombia ha dictado y reglamentado recientemente una ley que establece un régimen de "pago por servicios ambientales." Según el Decreto Ley 870 de 2017 y el Decreto 1007 de 2018, Colombia ha creado un sistema de acuerdo con el cual los propietarios de tierras pueden recibir pagos sea por (1) negarse a participar en usos de alguna manera legales de la tierra o (2) recuperar proactivamente terrenos degradados (p.ej., mediante el cultivo de especies nativas).⁶²

En conjunto, el Decreto Ley 870 de 2017 y el Decreto 1007 de 2018 aclaran varios puntos críticos relativos a la operatoria del sistema de "pago por servicios ambientales", como por ejemplo, qué personas, tierras y proyectos reúnen las condiciones, qué tierras y proyectos deben tener prioridad, cómo se calculan los pagos, y otras cuestiones más. Respecto a la primera cuestión, el Decreto Ley 870 prevé que los propietarios legales y/u ocupantes de las tierras en todo el país son potencialmente elegibles, incluso los ocupantes de tierras protegidas, así como las comunidades indígenas y otras comunidades étnicas en tierras con régimen de tenencia individual o colectiva.⁶³ Sin embargo, el Decreto 1007 de 2018 se explica un poco más y explica que el programa se concentrará en áreas estratégicas y ecosistemas identificados en el Registro Único de Ecosistemas y Áreas Ambientales (REAA) o el Registro Único Nacional de Áreas Protegidas (RUNAP), y, dentro de esos confines, se darán mayor prioridad a (a) zonas con riesgo de degradación de la cobertura natural especialmente por expansión de la frontera agropecuaria, con énfasis en municipios priorizados para el posconflicto y (b) áreas o ecosistemas estratégicos degradados y en conflicto del uso del suelo, también con énfasis en priorizados para el posconflicto.⁶⁴

Respecto de las clases de servicios ambientales que el régimen desea promover, el Decreto 1007 destaca el pago por servicios de regulación y calidad hídrica, pagos por servicios de reducción y captura de gases efecto invernadero; pagos por servicios de conservación de la biodiversidad y pagos por servicios ambientales culturales, espirituales y de recreación.⁶⁵ Dentro de este marco, el Decreto 1007 prevé pagos en dos amplias categorías de actividades: (1) preservación (es decir, el propietario u ocupante se *abstiene* de usar la tierra de un modo que altere la cobertura natural), y (2) restauración (es decir, el propietario u ocupante toma medidas para restaurar sea total o parcialmente la cobertura natural y la biodiversidad de las áreas degradadas).⁶⁶ Para desalentar el incentivo perverso de degradar áreas, para luego beneficiarse de los pagos de restauración, el Decreto 1007 establece que los proyectos de restauración no son elegibles si el área en cuestión tuvo cobertura natural en los tres años

⁵⁹ *Id.*

⁶⁰ *Id.*

⁶¹ *Id.*

⁶² Véase en general Decreto Ley 870 de 2017; Decreto 1007 de 2018.

⁶³ Decreto Ley 870 de 2017, art. 6.

⁶⁴ Decreto 1007 de 2018, sección 2 (*Focalización de áreas y ecosistemas estratégicos*).

⁶⁵ *Id.*, sección 2 (*Modalidades de pago por servicios ambientales*).

⁶⁶ *Id.*, sección 2 (*Acciones a reconocer con el pago por servicios ambientales*).

anteriores.⁶⁷ Para calcular el pago de las actividades de preservación o restauración, el Decreto 1007 se basa en las estimaciones de actividades agrícolas representativas y/o la renta que se podría haber obtenido de haber alquilado la tierra para tales actividades agrícolas.⁶⁸ Sin embargo, los términos de pago definitivos, y demás términos y condiciones se establecen mediante contratos individuales.⁶⁹

A pesar de estas políticas rectoras, no queda claro cómo las autoridades implementan este régimen de "pago por servicios ambientales" en la práctica. En vista de los potencialmente poderosos beneficios del régimen para la GCRH y la conservación de los RH, se sugiere la realización de un estudio de campo.

4. Principio el que contamina paga

Si el principio del que usa paga se basa en la idea de que las personas que disfrutan de los beneficios de un recurso deben pagar por los beneficios derivados del uso, el principio del que contamina paga es su reflejo. El principio del que contamina paga sostiene que los responsables de la contaminación u otro daño deben hacerse cargo de internalizar el costo de la contaminación o daño.

En el contexto de los RH, la ley colombiana refleja el principio el que contamina paga en al menos dos maneras. La primera, en una disposición general pero importante, la Ley 99 de 1993 establece como uno de los principios ambientales rectores del país la necesidad de forzar la internalización de los costos.⁷⁰ La segunda, más específica, en la misma ley se establece un sistema de tasas "retributivas y compensatorias" por vertidos contaminantes.⁷¹ Este sistema exige el pago por vertidos autorizados de virtualmente cualquier tipos de desperdicio o contaminante introducidos en las aguas, el aire o suelo del país, con una tasa fija basada, entre otros, en el daño ambiental y social producido por el vertido.⁷² La ley deja bien en claro que estas tasas se aplican a vertidos dentro de los límites autorizados; se aplica un régimen de multas por separado a los vertidos en exceso de los límites legales.⁷³

La mera existencia de un esquema de tasas y multas no se debería tomar como prueba de que el esquema se aplica en la práctica, en especial en zonas alejadas de los centros urbanos. Como ya se ha dicho, determinar el grado de implementación y de cumplimiento es una tarea aparte.

VI. Derechos sobre recursos hídricos

⁶⁷ *Id.*

⁶⁸ *Id.*, sección 2 (*Estimación del valor del incentivo de Pago por Servicios Ambientales*).

⁶⁹ *Id.*, sección 3 (*Formalización de acuerdos*).

⁷⁰ Ley 99 de 1993, art. 1(7).

⁷¹ *Id.*, art. 42.

⁷² *Id.*

⁷³ *Id.*

Si bien Colombia no mantiene un cuerpo legal de aguas único e integrado, el sistema legal colombiano establece un conjunto de derechos de uso y de control sobre los RH. Esta sección describe tales derechos, derivados de varias disposiciones de distintas leyes y reglamentos colombianos y, cada vez más, de sentencias judiciales, relativas a los RH. Si bien el enfoque principal está en los derechos sobre los RH en relación con las comunidades indígenas, afrocolombianas y otras comunidades locales, esta sección también analiza los derechos y privilegios sobre los RH que pueden ser disfrutados por otros sectores (por ejemplo, agricultura industrial, intereses mineros y el sector hidroeléctrico). Es importante analizar el marco legal relacionado con el uso de los RH por parte de esos sectores a la luz de las frecuentes tensiones que surgen sobre los RH entre esos sectores y las comunidades locales.

A. Aguas públicas y aguas privadas

En Colombia la mayoría de los recursos y masas de agua son de "uso público". Específicamente, la Ley 2811 de 1974 (que se reproduce con otros instrumentos asociados en el Decreto 1076 de 2015) dispone que las aguas de uso público son las siguientes:

- Ríos y aguas que corren por cauces naturales, sean permanentes o no;
- Aguas que corren por cauces artificiales, en los casos en que dichas aguas se hayan derivado de un cauce natural;
- Lagos, lagunas, ciénagas, pantanos y otros humedales;
- Aguas que estén en la atmósfera;
- Acuíferos y aguas subterráneas;
- Agua de lluvia⁷⁴

Suministro y demanda de agua

El agua dulce es abundante en Colombia. Sin embargo, la mayoría de estas aguas se encuentran en zonas escasamente habitadas. Las zonas más densamente pobladas de Colombia tienen solo el 15 % del total del suministro de agua. En general, se dispone de 34 000 metros cúbicos por persona por año. En los años de sequía, este número se reduce a 26 700 metros cúbicos. *Viceministro de ambiente, Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico*, p. 110 (2010).

Las reservas naturales de agua de Colombia quintuplican las reservas artificiales. Además de otros recursos, amplios ecosistemas de humedales contribuyen a la riqueza hídrica del país. Sin embargo, si bien Colombia tiene un vasto suministro de agua, los períodos de sequías prolongadas y los daños causados por las inundaciones están pasando factura. Los proyectos de minería, hidrocarburos y agricultura se suman a la degradación. *Id.*

A partir de 2010, la demanda de agua dulce se desglosó de la siguiente manera: agricultura (54%), uso doméstico (29%), uso industrial (13%), ganadería (3%) y servicios (1%). *Id.*, 111.

En cuanto a las aguas de uso público, el Estado está a cargo de su gestión, supervisión, control y aplicación de las normas.⁷⁵

Existe, sin embargo, una categoría de agua que puede ser de propiedad privada. De acuerdo con la ley, "las aguas de dominio privado" son aquellas que brotan naturalmente y desaparecen por evaporación o infiltración en la misma heredad."⁷⁶ Por lo tanto, si una persona es propietaria de un terreno en el que brota agua y esta se evapora o desaparece bajo la superficie de la misma propiedad debido a un caudal extremadamente débil, tales aguas podrían pertenecer al propietario de la tierra.⁷⁷ Incluso en este caso, sin embargo, el dominio privado de esas aguas se extinguirá en favor del dominio público si el propietario no hace uso de ella por un período de tres años consecutivos.

⁷⁴ Decreto 1541 de 1978, art. 5.

⁷⁵ *Id.*, art 7.

⁷⁶ *Id.*, art 6.

⁷⁷ Por el contrario, la norma de aguas de dominio privado no se aplica para las aguas que brotan en un terreno y fluyen a otro. Tampoco se podrán convertir en aguas de dominio privado las aguas de uso público mediante la compra de terrenos adicionales. *Id.*, art. 18, 19.

B. El derecho al agua para consumo humano

La Constitución colombiana no consagra el agua como un derecho humano (al menos no de manera explícita). No obstante, otras políticas e instrumentos legales indican que el agua para consumo humano prevalece sobre cualquier otro uso, y el sistema judicial colombiano ha establecido en repetidas oportunidades que existe, de hecho, un derecho fundamental al agua para consumo humano básico.

La Ley 99 de 1993 establece sin lugar a dudas que el consumo humano es la prioridad número uno. De hecho, el primer artículo de esta ley establece: "En la utilización de los recursos hídricos, el consumo humano tendrá prioridad sobre cualquier otro uso."⁷⁸ EL Decreto 1076 de 2015 refuerza esta norma mediante una lista de usos prioritarios aplicable a las concesiones (que se describe en detalle más adelante), donde el consumo humano ocupa el primer lugar.⁷⁹ Por último, si bien no es una ley propiamente dicha, la Política Nacional para la Gestión Integral de Recursos de Hídricos (2010) refleja este esquema de prioridades, estableciendo que "el acceso al agua para consumo humano y doméstico tendrá prioridad sobre cualquier otro uso" y dispone además que "los usos colectivos tendrán prioridad sobre los usos particulares."⁸⁰

Uso público de fuentes de agua para ciertas necesidades básicas

Una ley más antigua pero todavía vigente, el Decreto Ley 1541 de 1978 (art. 32) establece que todas las personas pueden utilizar las aguas de uso público para beber, bañarse, abrevar animales, lavar ropa y para otros fines similares. El ejercicio de estos derechos está sujeto a las normas sanitarias y ambientales. No está claro hasta qué punto estos derechos se han moderado a través de normas sanitarias y ambientales. Tampoco está claro si todas las personas tienen libre acceso, *de jure* o *de facto*, a las fuentes de agua de uso público para ejercer estos derechos.

Asimismo, el Decreto Ley 1541 de 1978 (art. 33) dispone que todas las personas tienen el mismo derecho respecto a las aguas que fluyen por un cauce artificial (p.ej., una acequia). Sin embargo, estos derechos solo se podrán ejercer en la medida que (1) el agua esté destinada para un uso que no exige que se conserve en un estado de pureza, (2) que los usuarios públicos no causen daños al canal u otra infraestructura y (3) que los usuarios públicos no obstaculicen el derecho otorgado al concesionario.

En ambos casos, la ley prevé que estos usos sean gratuitos y no se concedan exclusivamente a una sola persona o grupo de usuarios.

Podría decirse que los tribunales han ido un poco más allá, sosteniendo que el derecho al agua potable para el consumo humano se eleva al nivel de un derecho "fundamental". Según la legislación colombiana, no se trata de una denominación carente de sentido, sino que significa que una persona cuyo derecho ha sido violado puede procurar un resarcimiento ante las cortes mediante una "acción de tutela".⁸¹ En una sentencia de 2008, la Corte Constitucional trató un caso sobre la supuesta contaminación de agua potable. El demandante, un residente privado, alegó que la empresa de agua local no había mantenido correctamente la red de distribución de agua potable municipal a tal punto que había filtraciones de aguas servidas que contaminaban la así llamada agua potable con material fecal y otros contaminantes. Si bien la Corte Constitucional se expidió en contra del demandante, su sentencia se basó en la falta de pruebas convincentes y no en el rechazo de la teoría legal del demandante.⁸² Por el contrario, la corte sostuvo que el derecho al agua potable se considera un

⁷⁸ Ley 99 de 1993, art. 1.

⁷⁹ Decreto 1076 de 2015, art. 5.

⁸⁰ Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, *Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico* (2010), p. 95, <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-integral-del-recurso-hidrico/direccion-integral-de-recurso-hidrico/politica-nacional-para-la-gestion-integral-del-recurso-hidrico>.

⁸¹ Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia T-888 de 2008, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/T-888-08.htm>.

⁸² *Id.*

"derecho fundamental", de modo que la acción de tutela es admisible en la medida que los hechos respalden la demanda.⁸³

C. Prioridad de otros usos y régimen de concesión básico

Después del agua para consumo humano, la ley colombiana establece una prioridad de usos como guía para las concesiones: De acuerdo con el Decreto 1076 de 2015 (y el su predecesor el Decreto 1541 de 1978), el gobierno puede otorgar concesiones en este orden:

- (1) Uso para consumo humano colectivo, sea urbano o rural,
- (2) Uso para necesidades domésticas individuales,
- (3) Uso comunitario para agricultura, incluidas acuicultura y pesca,
- (4) Uso individual para agricultura, incluidas acuicultura y pesca,
- (5) Generación hidroeléctrica,
- (6) Usos industriales y fabriles,
- (7) Usos en minería,
- (8) Usos comunitarios de recreación y
- (9) Usos individuales de recreación.⁸⁴

Sin embargo, como se explica en detalle más adelante, este es un régimen predeterminado. El gobierno puede apartarse de este orden en ciertos casos, aunque los usos domésticos deberán prevalecer siempre sobre los no domésticos.⁸⁵

Varias categorías de usos, incluidas la irrigación para uso agrícola, minero e hidroeléctrico, se tratan en detalle más adelante. Para los propósitos actuales, es importante destacar (1) los rudimentos del proceso de concesión, (2) las salvaguardas ambientales y sociales generales bajo el régimen de concesión y (3) críticas destacadas de los académicos locales.

Elementos básicos del proceso de concesión

Con muy pocas excepciones, los usos del agua en Colombia exigen una concesión.⁸⁶ Para obtener una concesión, la parte interesada debe presentar una solicitud con indicación del uso, la cantidad exigida y otros datos.⁸⁷ Para mantener la idea del agua como bien público, las concesiones otorgan derecho de uso pero *no* de propiedad sobre el agua en cuestión.⁸⁸ Una vez otorgada, el acto administrativo que autoriza la concesión incluye, entre otros puntos, los términos y condiciones de uso.⁸⁹

Salvaguardas ambientales y sociales de conformidad del régimen de concesiones

Notablemente, el proceso de concesión incluye varias salvaguardas ambientales y sociales. Estas salvaguardas incluyen entre otras las siguientes:

⁸³ *Id.*

⁸⁴ Decreto 1076 de 2015, art. 5.

⁸⁵ *Id.*, art. 2.2.3.2.7.8.

⁸⁶ *Id.*, art. 2.2.3.2.7.1.

⁸⁷ *Id.*, art. 2.2.3.2.9.1 *et seq.*

⁸⁸ *Id.*, art. 2.2.3.2.8.1.

⁸⁹ *Id.*, art. 2.2.3.2.9.9.

- En los casos de uso de agua con fines industriales, de minería, gas, petróleo e hidroeléctricos, el posible concesionario debe presentar un "estudio de factibilidad" además de toda la información necesaria para el proceso de solicitud.⁹⁰
- La ley autoriza a la autoridad ambiental a rechazar la concesión por motivos de "utilidad pública o interés social".⁹¹ Esta autoridad aparentemente está separada del efecto excluyente de la denegación de una licencia ambiental que pueda ser necesaria para el proyecto. La medida en que las autoridades ambientales invocan realmente la "utilidad pública o el interés social" como razón para rechazar concesiones es una cuestión empírica que podría beneficiarse de una mayor investigación.

Antes de otorgar cualquier concesión, el gobierno debe realizar una visita al sitio para recopilar y confirmar datos sobre, entre otras cuestiones, la presencia de poblaciones que utilizan el agua para considerar los usos domésticos o de otro tipo que podrían verse afectadas por la concesión.⁹²
- La ley reconoce el derecho de todas las personas a expresar su oposición a una concesión propuesta. De acuerdo con la ley, quienes objetan la concesión deben comunicar su objeción a la autoridad ambiental antes de su visita al sitio o después de ella. La autoridad ambiental puede entonces solicitar, sea a la parte contraria o al posible concesionario, más documentación, pruebas o estudios. De acuerdo con este expediente, la agencia debe expedirse sobre la validez de la oposición dentro de la resolución que otorga o rechaza la concesión.⁹³

Concesiones de agua, licencias ambientales y evaluación del impacto ambiental

Si bien las concesiones de agua claramente exigen cierto grado de análisis ambiental, no está del todo claro en qué medida la ley colombiana exige una licencia ambiental y una evaluación de impacto ambiental (EIA) completa para las concesiones de agua. Por una parte, ninguna de las disposiciones de la sección 7 a 10 del capítulo 2 del Decreto 1076 de 2015 que tratan sobre concesiones de agua hace mención a las licencias ambientales ni a las evaluaciones de impacto ambiental. Asimismo, el Decreto 2041 de 2014, la regulación principal que trata las licencias ambientales y las evaluaciones de impacto ambiental, no exige evaluaciones de impacto ambiental para las concesiones de agua. Si bien el Decreto 2820 exige una licencia ambiental y EIA antes de ciertos proyectos que interactúan con el agua o que afectan a los recursos hídricos (por ejemplo, proyectos de minería e hidrocarburos, construcción de represas, proyectos de energía), las concesiones de agua como tales no aparecen enumeradas.

Por otra parte, ciertas disposiciones de otras leyes sugieren que las licencias ambientales (y evaluaciones de impacto ambiental respaldatorias) se pueden exigir en relación con ciertas concesiones. Por ejemplo, el artículo 2.2.9.3.1.2 del Decreto de 2015 requiere una tasa de inversión de cuencas hidrográficas del 1% para los proyectos que toman agua de fuentes naturales y están sujetos a una licencia ambiental. Por supuesto, es posible que esto no se aplique a las concesiones como tales, sino solo a los proyectos asociados que usan agua y exigen una licencia ambiental (p. ej., proyectos de minería e hidrocarburos, construcción de represas, proyectos de energía). El hecho de que también se exija una concesión de agua para el proyecto no significa que sea la concesión de agua la que desencadene la necesidad de una licencia ambiental.

En resumen, parece que no se exige una licencia ambiental ni una EIA para la mayoría de las clases de concesiones de agua, aunque las concesiones de agua asociadas a otros proyectos pueden requerir dicha licencia y la EIA subyacente en virtud del proyecto en cuestión.

⁹⁰ *Id.*, art. 2.2.3.2.10.4, 2.2.3.2.10.12, 2.2.3.2.10.8.

⁹¹ *Id.*, art. 2.2.3.2.8.3.

⁹² *Id.*, art. 2.2.3.2.9.5.

⁹³ *Id.*, art. 2.2.3.2.9.7.

- La autoridad ambiental puede modificar el orden de prelación de usos que generalmente rige las concesiones (véase más arriba) tomando en cuenta (a) patrones de lluvia, temperatura y evaporación, (b) demandas de agua actuales y futuras proyectadas en la región, (c) planes de desarrollo económico y social aprobados, (d) preservación ambiental, y (e) la necesidad de mantener suficientes reservas de agua.⁹⁴

Críticas al régimen de concesiones

Por muy desarrollado que esté, el régimen de concesiones difícilmente sea inmune a las críticas. La profesora Gloria Lucía Álvarez Pinzón (Universidad Externado de Colombia) ha advertido que el requisito de concesión es demasiado amplio y adolece de una falta de diferenciación.⁹⁵ Al exigir una concesión para la vasta mayoría de los usos humanos, Álvarez Pinzón observa que la ley somete los usos humanos básicos y de pequeña escala al mismo proceso (al menos en el nivel de concesión) que los usos industriales y comerciales de gran escala.⁹⁶ En este contexto, Álvarez Pinzón señala que la ley no contiene un mecanismo para legalizar los usos existentes del agua que ocurren de manera informal (es decir, sin una concesión).⁹⁷ Según Álvarez Pinzón, los que utilizan el agua informalmente no participan en los procesos de concesión por miedo a las sanciones.⁹⁸ Además, la Profesora Álvarez Pinzón advierte que la ley no determina las circunstancias precisas en las que la autoridad ambiental puede rechazar una concesión por motivos de "utilidad pública o interés social", dando lugar a una mayor ambigüedad.⁹⁹ Por último, si bien Álvarez Pinzón no lo menciona, no está claro si el gobierno realiza un seguimiento adecuado del rendimiento de conservación de la tarifa del 1% que los concesionarios deben invertir para la "recuperación, preservación y vigilancia" de la cuenca impactada.¹⁰⁰

Restauración de humedales

El Decreto 1541 de 1978, reproducido en el Decreto 1076 de 2015, contiene una sección que establece la estructura básica que rigen las obras hidráulicas (es decir, la infraestructura para capturar, distribuir y almacenar agua para usos permitidos). Esta sección trata sobre la "restauración" de áreas pantanosas en ciertas circunstancias. Véase Decreto 1541 de 1978, art. 203; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.19.17. Estas circunstancias incluyen la conveniencia ecológica, de incremento de productividad biológica y de orden económico y social. No obstante, el significado preciso de esta disposición es ambiguo, en particular debido al contexto más amplio de la sección de obras hidráulicas en el que aparece. Es necesario seguir investigando para determinar según esta disposición si la restauración del área pantanosa es obligatoria, cuándo es obligatoria y sobre quién recae la obligación.

D. Irrigación

Aparte de las concesiones, la irrigación en Colombia se rige sustancialmente por la Ley 41 de 1993. Esta ley establece una estructura básica que cubre (1) el desarrollo y la operación de la infraestructura de irrigación, (2) tasas y financiación de obras de riego y (3) participación de la comunidad en lo anterior.

La Ley 41 de 1993 comienza con la premisa básica de que la irrigación y la construcción de infraestructura de irrigación es un servicio público, que tal vez no sea un "derecho", que debe ser

⁹⁴ *Id.*, art. 2.2.3.2.7.7.

⁹⁵ Gloria Lucía Álvarez Pinzón, *La Concesión de Aguas* (2018), <https://medioambiente.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/sites/19/2018/12/La-concesión-de-aguas-Gloria-Luc%C3%ADa-Álvarez.pdf>.

⁹⁶ *Id.*

⁹⁷ *Id.*

⁹⁸ *Id.*

⁹⁹ *Id.*

¹⁰⁰ Véase Ley 99 de 1993, art. 43.

alentado y supervisado por el Estado.¹⁰¹ La ley instruye al IDEAM a trabajar con las comunidades locales para identificar las zonas prioritarias para construcciones y servicios de irrigación.¹⁰² La ley parece otorgar a las comunidades locales una representación e influencia significativas respecto del proceso de identificación, dado que el criterio para dar prioridad a los esfuerzos incluye (1) el interés de la comunidad y (2) la concentración pequeños y medianos propietarios.¹⁰³

Una vez que una zona ha sido identificada para la construcción de obras de irrigación, la influencia de las comunidades se canaliza a través de las asociaciones de usuarios. La asociación de usuarios tiene autoridad para promover la ejecución de proyectos de irrigación en sus distritos; realizar inspecciones para velar por la correcta ejecución de las obras y la utilización de los recursos de financiación; presentar recomendaciones sobre el diseño y el presupuesto de los proyectos de irrigación; administrar y gestionar los proyectos de irrigación; administrar y gestionar los servicios de irrigación una vez completado el proyecto; proponer tasas, tarifas y derechos de uso para su ratificación por el gobierno; realizar tareas de mantenimiento e aplicar sanciones por violaciones relativas al uso.¹⁰⁴ Sin embargo, para discernir si las asociaciones de usuarios de hecho otorgan a las comunidades locales un poder de gestión significativo, como parece sugerir la ley, la investigación de campo puede ser apropiada.

Si bien la ley considera que la irrigación es un servicio público y asigna un rol significativo a la participación y gestión de la comunidad, la ley no obliga al Estado a prestar servicios de irrigación gratuitos. Más bien, la ley prevé tarifas de usuario para solventar tanto los costos de la construcción de la infraestructura (al menos en parte) como para financiar el suministro continuo de agua. Sin embargo, en lo que se podría calificar como un esfuerzo para empoderar a la comunidad, la ley dispone que una vez recuperada la inversión en relación con la construcción de la infraestructura, la infraestructura pase a ser patrimonio de la asociación de usuarios local.¹⁰⁵

En términos de protección ambiental, el Decreto 1076 de 2015 (y su predecesor el Decreto 1541 de 1978) dispone que las concesiones de agua incluyan la obligación del concesionario de construir sistemas de drenaje y desagüe adecuados para prevenir la erosión y la salinización de los suelos.¹⁰⁶ Esta misma ley también crea un marco para establecer servidumbres para facilitar la distribución del agua desde la fuente hasta la tierra que se pretende irrigar.¹⁰⁷

E. Minería

Minería ilegal

La minería ilegal es un problema importante en Colombia. Sus efectos nocivos sobre las cuencas hidrográficas y las comunidades locales están bien documentados. Si bien las consecuencias más alarmantes se presentan en forma de ríos mutilados y envenenamiento por mercurio, la minería ilegal conlleva también una serie de problemas sociales, debido en parte al papel cada vez más preponderante de los grupos delictivos organizados.

En reconocimiento al carácter lucrativo de la minería ilegal, y que ésta solo puede prosperar con la participación de compradores dispuestos a adquirir minerales obtenidos ilegalmente, el artículo 30 del Código de Minas exige a ciertos compradores mayoristas la verificación de la procedencia legal de los minerales en Colombia. Es necesario realizar más investigaciones para determinar si este programa ha sido eficaz en la práctica.

¹⁰¹ Ley 41 de 1993, art. 3. Véase también *id.* art. 12.

¹⁰² *Id.*, art. 12.

¹⁰³ *Id.*

¹⁰⁴ *Id.*, art. 22.

¹⁰⁵ *Id.*, art. 23.

¹⁰⁶ Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.10.2.

¹⁰⁷ *Id.*, 2.2.3.2.14.1 - 2.2.3.2.14.13.

En Colombia, la minería se suele citar como una de las preocupaciones ambientales más urgentes, y sus impactos en las cuencas hidrográficas y los RH se califican como particularmente preocupantes. En efecto, uno de los expertos entrevistados para este informe sugirió que la extracción de oro en los ríos podría ser la mayor amenaza para los recursos de agua en el país.

Debido a que en general el Estado posee todos los recursos minerales de Colombia, independientemente de los derechos de propiedad sobre la tierra,¹⁰⁸ toda la actividad minera es regulada por el Estado. Para obtener el derecho a explorar y explotar minerales de propiedad del Estado, toda persona o empresa (nacional o extranjera) debe obtener una concesión minera.¹⁰⁹ Los detalles del régimen de concesión minera exceden el alcance de este informe. Sin embargo, cabe destacar que las concesiones permiten únicamente la exploración y extracción en la medida que el concesionario cumpla con los términos del contrato y las normas aplicables. En otros motivos, la concesión se puede perder por infracción a las normas ambientales y por realizar una actividad minera en zonas vedadas o restringidas.

Significativamente, la ley colombiana contempla la minería en el cauce de los ríos y zonas aledañas. Además de la explotación artesanal, el artículo 64 de la Ley 685 de 2001 (Código de minas) autoriza al Estado a permitir la minería a gran escala en el cauce de los ríos y zonas aledañas con determinadas condiciones.¹¹⁰ Si bien esto es preocupante desde una perspectiva, el Código de Minas limita la extensión geográfica total de las concesiones en áreas de corrientes de agua a zonas más pequeñas que el máximo permitido en áreas no vinculadas con corrientes de agua (aunque las áreas son bastante grandes). Específicamente el artículo 64, dispone que una concesión para la actividad minera directamente del cauce del río se puede extender hasta 2 kilómetros a lo largo del río medidos por una de las márgenes.¹¹¹ En el caso de una concesión para la actividad minera en áreas de corrientes de agua, la concesión puede cubrir hasta 5 kilómetros de río hasta un máximo de 5 000 hectáreas.¹¹² En todas las demás áreas (es decir, proyecto no fluviales), la concesión puede cubrir hasta 10 000 hectáreas.¹¹³

En cuanto a las restricciones espaciales, el Código de minas establece dos categorías principales: (1) zonas excluibles para la minería, en las que la minería *puede* ser prohibida; y (2) zonas de minería restringida, en las cuales la minería está autorizada con condiciones restrictivas.

En cuanto a la primera categoría, el artículo 34 establece que el Estado puede prohibir la minería en áreas nacionales y regionales protegidas (se tratan en detalle más adelante).¹¹⁴ No obstante, el Código de Minas dispone que la autoridad minera, en colaboración con la autoridad ambiental, podrá autorizar

Nota sobre la Ley 1658 de 2013 y el mercurio en la minería

El mercurio en la explotación minera del oro en los ríos ha causado estragos en el ambiente y la salud humana en Colombia durante muchos años. En 2013, el Congreso promulgó una ley, la Ley 1658 de 2013, para erradicar el uso de mercurio en la minería y otros sectores. Entre otras políticas, la Ley 1658 estableció un límite de 5 años para prohibir por completo del uso de mercurio en la minería en todo el país. Ese plazo de 5 años venció en 2018.

¹⁰⁸ Ley 685 de 2001 [en adelante "Código de Minas"], art. 5.

¹⁰⁹ *Id.*, art. 14 y 45.

¹¹⁰ *Id.*, art 64.

¹¹¹ *Id.*

¹¹² *Id.*, art 64.

¹¹³ *Id.*, art 65.

¹¹⁴ *Id.*, art 34.

la minería mediante una acción administrativa especial en todas las áreas protegidas salvo en los Parques Naturales Nacionales. El Poder judicial de Colombia ha sostenido que las autoridades deben aplicar el principio de prevención al considerar tales autorizaciones.¹¹⁵

Respecto de la segunda categoría, zonas de minería restringida, el artículo 35 identifica una lista de zonas en las que la actividad minera es objeto de una reglamentación especial.¹¹⁶ Las zonas y las normas que rigen la minería en ellas son las siguientes:

- Zonas dentro del perímetro urbano de ciudades o poblados: la minería está regida por los acuerdos y ordenanzas municipales.¹¹⁷
- Zonas ocupadas por construcciones o edificios rurales (incluidas las huertas asociadas): la minería está permitida en la medida en que el o los propietarios o el o los ocupantes presten su consentimiento y la actividad no constituya una amenaza a la salud del o de los propietarios o del o de los ocupantes.
- Zonas definidas como de especial interés arqueológico, histórico o cultural: la minería está permitida en tanto y en cuanto se haya obtenido la autorización de la autoridad competente.¹¹⁸
- En las playas, zonas de bajamar y en los trayectos fluviales servidos por empresas públicas de transporte: La minería está permitida si la empresa de transporte público la autorizó previamente.¹¹⁹
- Zonas ocupadas por una obra pública o una infraestructura de servicio público: la minería está permitida en la medida en que (1) la entidad a cargo haya otorgado la autorización previamente, (2) las leyes y reglamentaciones aplicables a la obra o servicio público no sean incompatibles con la actividad minera y (3) la actividad minera no comprometa la estabilidad de las construcciones o instalaciones.¹²⁰
- Zonas constituidas como zonas mineras indígenas: La minería está permitida con la salvedad de que las comunidades indígenas tienen esencialmente un "derecho de prelación" (es decir, la actividad minera por terceros sólo será posible en caso de que la comunidad no haya ejercido su derecho preferencial para obtener un título minero).¹²¹ Además, las cortes han sostenido que el gobierno debe consultar previamente a las autoridades indígenas antes de otorgar derechos de minería a terceros en territorios indígenas.¹²²
- Zonas constituidas como zonas mineras de comunidades negras: La minería está permitida con la salvedad de que las comunidades indígenas(sic) tienen esencialmente un "derecho de

¹¹⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia C-339-02, <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2002/C-339-02.htm>.

¹¹⁶ Código de Minas, art. 35.

¹¹⁷ *Id.*

¹¹⁸ *Id.*

¹¹⁹ *Id.*

¹²⁰ *Id.*

¹²¹ *Id.*

¹²² Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia C- 891-02, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-891-02.htm>.

prelación" (es decir, la actividad minera por terceros sólo será posible en caso de que la comunidad no haya ejercido su derecho preferencial para obtener un título minero).¹²³ No queda claro si las cortes han tratado el tema del derecho a ser consultados respecto de la minería directamente con las comunidades.

- Zonas constituidas como zonas "mixtas": La minería está permitida con la salvedad de que las comunidades indígenas tienen esencialmente un "derecho de prelación" (es decir, la actividad minera por terceros sólo será posible en caso de que la comunidad no haya ejercido su derecho preferencial para obtener un título minero).¹²⁴ Además, las cortes han sostenido que el gobierno debe consultar previamente a las autoridades locales de las comunidades mixtas antes de otorgar derechos de minería a terceros en territorios indígenas.¹²⁵

Además de las restricciones territoriales anteriores y de otras restricciones o salvaguardas previstas en otras leyes auxiliares, el Código de Minas reconoce que el daño ambiental es un problema de gran importancia. Por tal motivo, el Código de Minas obliga a los posibles concesionarios a incluir la gestión ambiental en los planes propuestos,¹²⁶ además de un estudio de impacto ambiental.¹²⁷ Según el estudio de impacto, los concesionarios deberán obtener una licencia ambiental para poder realizar la explotación.¹²⁸

Por último, cabe señalar que el Código de Minería protege en gran medida el derecho de los ciudadanos rurales a realizar un lavado artesanal de arena en los ríos (actividad conocida como "barequeo").¹²⁹ Para participar de esta actividad, el interesado debe registrarse en las oficinas del alcalde y, si la actividad debiera realizarse en terrenos de propiedad privada, deberá obtener además el permiso del propietario.¹³⁰ Si embargo, el barequeo *no* está permitido en (a) áreas protegidas donde en general la minería está prohibida, (b) las zonas restringidas a la minería anteriormente descritas, a menos que se deban cumplir con algunas condiciones para su autorización, (c) en zonas donde esté prohibido por un plan de ordenamiento territorial¹³¹ y (d) en áreas donde operen máquinas o instalaciones mineras en virtud de una concesión (que incluyen una zona de transición de 300 metros).¹³²

F. Energía hidroeléctrica

El sector hidroeléctrico de Colombia es enorme. De hecho, cerca del 69 % de la capacidad eléctrica instalada de Colombia se obtiene de fuentes hidroeléctricas.¹³³ en 2018, la capacidad hidroeléctrica

¹²³ Código de Minas, art. 35.

¹²⁴ *Id.*

¹²⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia C- 891-02, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-891-02.htm>.

¹²⁶ Código de Minas, art. 195.

¹²⁷ *Id.*, art 204.

¹²⁸ *Id.*, art 205.

¹²⁹ *Id.*, art 155.

¹³⁰ *Id.*, art 156.

¹³¹ En Colombia, el Plan de Ordenamiento Territorial es un instrumento de planificación básica del uso de la tierra empleado por municipios y distritos. Estos planes contienen un conjunto de objetivos, políticas, estrategias, metas, normas, programas y proyectos que guían el desarrollo físico del territorio en cuestión. Véase *en general* Ley 388 de 1997.

¹³² Código de Minas, art. 157.

¹³³ Global Transmission Report, Colombia: Installed Electricity Capacity and Generation (Marzo de 2019), <https://www.globaltransmission.info/archive.php?id=36283>.

instalada era de 12 258 MW.¹³⁴ En 2014, la cifra se situó en 10 920 MW, hecho que revela un continuo crecimiento de este sector de generación de energía.¹³⁵

A pesar de este crecimiento, las instalaciones hidroeléctricas en Colombia están lejos de no estar libres de controversias. Para destacar solo un incidente, sin mencionar el impacto en las especies y ecosistemas locales, la represa de Hidroituango en el río Cauca ocupó los titulares internacionales en 2018 cuando se ordenó la evacuación de ocho municipios río abajo tras el colapso de una sala de máquinas.¹³⁶

Legalmente, el sector hidroeléctrico de Colombia se rige por un complejo conjunto de leyes que cubre todos los aspectos desde la financiación hasta la obtención de licencia y la fijación de tarifas. Sin embargo, en lo que respecta al impacto del sector en los derechos e intereses de los pueblos indígenas y las comunidades locales, se destacan tres cuestiones que son particularmente importantes (1) el régimen de concesión, (2) la concesión de licencias ambientales y (3) los recursos legales a disposición de las comunidades agraviadas. Esta sección trata las dos primeras cuestiones, los recursos legales set tratan en la Sección VI.

1. El régimen de concesiones hidroeléctricas

Como sucede con la mayoría de los usos comerciales e industriales, el uso del agua para producir energía exige una concesión.¹³⁷ La ley generalmente permite al gobierno otorgar concesiones de agua por un período de diez años, aunque este período puede extenderse a cincuenta años en el caso de agua utilizada para prestar brindar servicios públicos u obras de interés público o social.¹³⁸ Como se ha mencionado anteriormente, al otorgar concesiones de aguas, el gobierno debe tener en cuenta el siguiente orden de prelación:

- (1) Uso para consumo humano colectivo, sea urbano o rural,
- (2) Uso para necesidades domésticas individuales,
- (3) Uso comunitario para agricultura, incluidas acuicultura y pesca,
- (4) Uso individual para agricultura, incluidas acuicultura y pesca,
- (5) Generación hidroeléctrica,
- (6) Usos industriales y fabriles,
- (7) Usos en minería,
- (8) Usos comunitarios de recreación y
- (9) Usos individuales de recreación.¹³⁹

Como lo demuestra esta lista, las concesiones para generación hidroeléctrica se encuentran en la mitad de la lista, a continuación del uso para consumo humano y agricultura, pero antes de los más importantes usos industriales, e incluso antes de los usos para recreación. Así, la ley parece fomentar el

¹³⁴ *Id.*

¹³⁵ *Id.*

¹³⁶ Joe Parkin Daniels, *Colombia: tens of thousands ordered to evacuate after floods at dam*, The Guardian, (16 de mayo de 2018), <https://www.theguardian.com/world/2018/may/16/colombia-tens-of-thousands-of-ordered-to-evacuate-after-floods-at-dam>; Taran Volckhausen, *Colombia's disaster-ridden hydropower project runs second largest river dry*, Mongabay (7 de febrero de 2019), <https://news.mongabay.com/2019/02/colombias-disaster-ridden-hydropower-project-runs-second-largest-river-dry/>.

¹³⁷ Decreto 1541 de 1978, art. 36; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.7.1.

¹³⁸ Decreto 1541 de 1978, art. 39; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.7.4.

¹³⁹ Decreto 1541 de 1978, art. 41; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.7.6.

desarrollo de la energía hidroeléctrica como política nacional. En particular, esta ley data de 1978, desde un punto de vista se podría decir que plantea una comprensión desactualizada de los beneficios y costos de la energía hidroeléctrica.

En el caso de la concesiones de aguas para energía hidroeléctrica, el solicitante debe presentar un estudio de factibilidad.¹⁴⁰ Además, las aguas concedidas para energía hidroeléctrica también se puede conceder para otros usos.¹⁴¹

2. Licencias ambientales para proyectos hidroeléctricos

La concesión es una condición necesaria pero insuficiente para la construcción de una obra hidroeléctrica. Para las instalaciones hidroeléctricas se exige además de la concesión una licencia ambiental. Específicamente, la ley dispone que las Corporaciones Autónomas Regionales otorguen o nieguen licencias ambientales para proyectos hidroeléctricos con una capacidad menor que 100 MW.¹⁴² Para las instalaciones hidroeléctricas de mayor capacidad (es decir, mayor o igual que 100 MW), los solicitantes deberán obtener una licencia ambiental de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA).¹⁴³ Además, independientemente de la finalidad, se necesita una licencia ambiental de la Corporación Autónoma Regional pertinente para la construcción de represas o embalses con una capacidad de almacenamiento de 200 000 000 metros cúbicos de agua. Para represas o embalses con una capacidad mayor que 200 000 000 metros cúbicos, se debe obtener una licencia ambiental de la ANLA.¹⁴⁴

Sin duda, muchos otros proyectos, varios de los cuales pueden ser perjudiciales para los RH, también exigen la obtención de licencias ambientales. En el ámbito de la competencia nacional de ANLA, estos proyectos incluyen, entre otros, la exploración y extracción de hidrocarburos, extracción de otros minerales a gran escala, dragado y construcción de puertos, desvío de aguas de su cauce natural, transferencia de aguas de una cuenca a otra, construcción de autopistas y vías de ferrocarriles, obras de irrigación de gran escala e importación de pesticidas.¹⁴⁵ Para proyectos más pequeños (aunque siguen siendo grandes) dentro de estas y otras categorías, tales proyectos exigen licencias ambientales de la corporación autónoma regional pertinente.

Antes de obtener una licencia ambiental, el solicitante debe preparar un estudio ambiental adecuado. El estudio ambiental consta de dos partes principales: (a) una evaluación de impacto ambiental (EIA) y (b) un diagnóstico ambiental de alternativas.

A grandes rasgos, una EIA debe abordar las siguientes cuestiones: (1) información básica sobre el proyecto, (2) una descripción del área de influencia del proyecto, (3) los recursos naturales que usará el proyecto, (4) información relacionada con el impacto y el análisis de riesgo, (5) un plan de zonificación para la gestión ambiental del proyecto, (6) análisis de costo-beneficio económico, (7) plan de gestión ambiental con costos de implementación, (8) un programa de supervisión y evaluación; (9) un plan de contingencia en caso de derrames, incendios u otros acontecimientos similares, (10) un plan de desmantelamiento de proyectos abandonados, incluidas las medidas de restauración del sitio, (11) plan

¹⁴⁰ Decreto 1541 de 1978, art. 74; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.10.8.

¹⁴¹ Decreto 1541 de 1978, art. 76; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.10.10.

¹⁴² Decreto 2041 de 2014, art.9; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.3.

¹⁴³ Decreto 2041 de 2014, art.8; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.2

¹⁴⁴ Decreto 2041 de 2014, art.8; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.2

¹⁴⁵ Véanse Decreto 2041 de 2014, art.8; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.2

de inversión en conservación del 1 % (en caso de que otra ley así lo exija) y (12) un plan de compensación por pérdida de biodiversidad (en caso de que otra ley así lo exija).¹⁴⁶

Por su parte, el análisis de alternativas debe contener los siguientes elementos básicos: (1) una declaración del propósito, alcance y características del proyecto; (2) una descripción del sitio en cuestión y posibles sitios para cualquier alternativa, incluidas las características ambientales, sociales y económicas de cada sitio alternativo; (3) información sobre la compatibilidad del proyecto con los usos establecidos de la tierra y el suelo; (4) un análisis comparativo que articule el riesgo y el impacto ambiental de cada alternativa; (5) identificación de las comunidades locales y los mecanismos utilizados para informarles del proyecto propuesto; (6) un análisis de costo-beneficio ambiental de las alternativas, y (7) justificación de la alternativa preferida.¹⁴⁷

Como sugiere lo expresado, el otorgamiento de licencias ambientales incluye un elemento de participación de la comunidad. Específicamente, el Decreto 2041 de 2014 (incorporado en el Decreto 1076 de 2015) dispone que, antes de otorgar una licencia ambiental, se debe informar a las comunidades el alcance del proyecto, con especial indicación del impacto y las medidas de gestión propuestas.¹⁴⁸ En los casos que sea pertinente, la EIA debe incluir la opinión de la comunidad.¹⁴⁹ Si bien de la redacción de la ley no se infiere con claridad, el solicitante, y no el gobierno, debería realizar este contacto con la comunidad. De manera más clara, el Decreto 2041 de 2014 destaca que este requisito de participación de la comunidad *no* reemplaza el régimen de "consulta previa" habitual que se aplica respecto de las comunidades indígenas y las comunidades afrocolombianas tradicionales de conformidad con la Ley 99 de 1993.¹⁵⁰

G. Derechos de la naturaleza

A diferencia de otros países de la región (p. ej., Bolivia, Ecuador), Colombia no reconoce el concepto de "derecho de la naturaleza" de manera explícita en el marco constitucional. No obstante, concepto de "derecho de la naturaleza" está siendo cada vez más considerado por el sistema judicial en Colombia, en particular, respecto de los ríos.

Mientras que el derecho ambiental tradicionalmente parte de la premisa de que los seres humanos necesitan un ambiente sano para sus propios fines (p. ej., para gozar de aire fresco, agua limpia y los muchos beneficios de la biodiversidad), el concepto de derechos de la naturaleza se deriva de la noción de que la naturaleza por sí misma tiene derechos independientemente de los intereses humanos. El cambio es sutil pero significativo: la naturaleza deja de ser un *objeto* de derecho para convertirse en un *sujeto* de derecho.¹⁵¹

En 2016, la Corte Constitucional de Colombia dictó una sentencia en la que determinó que el río Atrato es titular de sus propios derechos con la introducción del concepto de "derechos de la naturaleza" en la

¹⁴⁶ Decreto 2041 de 2014, art. 21, 1076 de 2015, art. 2.2.2.3.5.1.

¹⁴⁷ Decreto 2041 de 2014, art. 19, 1076 de 2015, art. 2.2.2.3.4.3.

¹⁴⁸ Decreto 2041 de 2014, art. 15, 1076 de 2015 art. 2.2.2.3.3.3.

¹⁴⁹ *Id.*

¹⁵⁰ *Id.*

¹⁵¹ Para conocer una discusión general del concepto tal como se lo implementa en Ecuador, véase Fundación Pachamama, *Recognizing Rights for Nature in the Ecuadorian Constitution* (sin fecha), <https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/Recognizing-Rights-for-Nature-in-the-Ecuadorian-Constitution-Fundacion-Pachamama.pdf>.

jurisprudencia colombiana de manera dramática.¹⁵² El río Atrato y sus afluentes han sido víctimas de la minería ilegal y otras fuentes de contaminación. Esta actividad no solo ha dañado la cuenca sino también su flora y fauna; ha tenido además un fuerte impacto en las comunidades locales y los pueblos indígenas, afectando los medios de vida, las condiciones de salud, la soberanía alimentaria y las prácticas culturales intangibles. En este contexto, la Corte Constitucional examinó la Constitución colombiana y encontró que varios principios apuntan efectivamente a los “derechos de la naturaleza”. Entre otras disposiciones, la Corte advirtió que la Constitución obliga al gobierno a cuidar el patrimonio natural y cultural del país y proteger el ambiente. La Corte también observó que la Constitución consagra el derecho a vivir en un ambiente sano y otorga derechos a la vida, la cultura y el territorio. Si bien mucho de estos derechos se pueden considerar de naturaleza antropocéntrica, la Corte infirió de ellos un derecho biocéntrico: el derecho del río Atrato de “protección, conservación, mantenimiento y recuperación.”¹⁵³ La Corte determinó además que la actividad en curso infringía los derechos del río.

La Corte ordenó al gobierno (1) elegir un organismo que junto con los representantes de las comunidades indígenas locales cumpla la función de representante legal de los derechos del río,¹⁵⁴ (2) crear una “comisión de guardianes” que incluya los representantes del gobierno y de las comunidades, además de un equipo asesor integrado por representantes académicos y de ONG, con el tarea de garantizar la “protección, recuperación y debida conservación” del río; (3) elaborar un plan de acción para erradicar la minería ilegal de la cuenca y (4) diseñar e implementar un plan de descontaminación de la cuenca, recuperar su ecosistema y evitar otros daños mediante medidas tales como restablecer el caudal del río, eliminar el sedimento producto de la minería acumulado en el lecho y reforestar las zonas afectadas por la minería tanto legal como ilegal.

El Poder judicial de Colombia ha consagrado los “derechos de la naturaleza” respecto del río y del ecosistema del río en otras sentencias posteriores a la del río Atrato. Tal vez más dramáticamente, la Corte Suprema de Colombia sostuvo en 2018 que a la porción colombiana del ecosistema del río Amazonas le corresponde ser considerada un sujeto de derecho.¹⁵⁵ En este sentido, en vista a la masiva deforestación de la que es objeto la región amazónica colombiana, la Corte ordenó al Presidente y a otras autoridades nacionales, regionales y municipales adoptar un plan con componentes de largo, mediano y corto plazo para proteger la región.¹⁵⁶ Para proteger los derechos e intereses de las comunidades locales, cuyos jóvenes iniciaron las acciones, la Corte ordenó además a estas autoridades elaborar planes “con la participación de los demandantes, las comunidades afectadas y la población interesada en general[.]”¹⁵⁷

A pesar de estos avances en el ámbito judicial, que son significativos, es incierto el poder de estas sentencias para impulsar cambios en la práctica. Si bien determinar el impacto de una sentencia es una tarea difícil pero no imposible, las sentencias como la del caso de los ríos Atrato y Amazonas aportan una métrica para la evaluación. Estas sentencias ordenaron medidas concretas: la creación de

¹⁵² Corte Constitucional de Colombia, Sala Sexta de Revisión, Sentencia T-622 de 2016, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>.

¹⁵³ *Id.*

¹⁵⁴ *Id.*

¹⁵⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación de civil, Sentencia STC4360 de 2018 (5 de abril de 2018), <https://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/04/STC4360-2018-2018-00319-011.pdf>.

¹⁵⁶ *Id.*

¹⁵⁷ *Id.*; véase también Nicholas Bryner, *Colombian Supreme Court Recognizes Rights of the Amazon River Ecosystem*, IUCN (20 de abril de 2018), <https://www.iucn.org/news/world-commission-environmental-law/201804/colombian-supreme-court-recognizes-rights-amazon-river-ecosystem>.

organismos y la elaboración de planes de acción. Se está evaluando cuánto ha avanzado el gobierno en cumplir con estas órdenes, un esfuerzo que bien vale la pena. Si tal evaluación concluye en que ha habido un incumplimiento, es posible que se requieran más acciones judiciales.

H. Usos y costumbres en territorios indígenas, derechos territoriales y el rol del derecho consuetudinario

En Colombia, los derechos sobre los RH en el territorio indígena proceden en gran medida del marco más amplio de derechos indígenas articulado en el Convenio 169 de la OIT (también conocido como el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales). Colombia ratificó el Convenio ILO 169 en 1991 e incorporó literalmente sus términos en la legislación local mediante la Ley 21 de 1991.¹⁵⁸ Si bien el Convenio 169 no se refiere al agua explícitamente, muchas de sus disposiciones están relacionadas con el agua y recursos relacionados.

1. Territorio y derechos sobre recursos naturales

El Convenio ILO de 169 contiene un conjunto de derechos esenciales relacionados con el territorio y sus recursos naturales. Este conjunto incluye el derecho de los pueblos indígenas y tribales (1) de propiedad y/o posesión sobre las tierras que tradicionalmente han ocupado,¹⁵⁹ (2) de "utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia",¹⁶⁰ (4) participar en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales de dichos territorios,¹⁶¹ (4) en el caso de extracción de recursos del subsuelo u otros recursos de propiedad del Estado, el derecho a ser consultados y otras salvaguardas previas a la exploración y extracción y, el derecho a participar de los beneficios y recibir una indemnización por los daños sufridos,¹⁶² y (4) el derecho a protecciones especiales para evitar que personas extrañas se "aprovechen" de los pueblos indígenas y tribales en el sentido de adquirir derechos de propiedad, posesión o de uso sobre la tierra.¹⁶³ Si bien no está clasificado como un derecho ligado al territorio, el Convenio también exige el reconocimiento de las actividades de subsistencia y otras actividades tradicionales, incluidas la pesca, e instruye a las partes a "velar por que se fortalezcan y fomenten" dichas actividades "siempre que haya lugar[.]"¹⁶⁴

2. Derecho consuetudinario

Además de los derechos relacionados con el territorio y recursos naturales, el Convenio ILO 169, a través de su incorporación en la legislación colombiana, crea un espacio para el pluralismo legal. Específicamente, el Convenio exige a las partes (1) aplicar que la legislación nacional a los pueblos interesados "tomando debida cuenta" del derecho consuetudinario, (2) respetar el derecho de los pueblos indígenas y tribales a "conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos" y (3) en la medida que sean compatibles con los

¹⁵⁸ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169 (1989).

¹⁵⁹ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 14

¹⁶⁰ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 14

¹⁶¹ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 15

¹⁶² Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 15

¹⁶³ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 17

¹⁶⁴ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 23

derechos humanos y limitaciones similar, respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.¹⁶⁵

3. Recursos legales

Al ratificar e implementar el Convenio ILO 169 mediante la leyes locales, Colombia se ha comprometido a proporcionar recursos legales a los pueblos indígenas y tribales agraviados en ciertas circunstancias. De acuerdo con el tratado y las leyes que lo adoptan, se exige al Estado que proporcione un mecanismo mediante el cual los pueblos indígenas y tribales puedan "iniciar procedimientos judiciales, sea personalmente o por organismos representativos para asegurar el respecto efectivo de sus derechos."¹⁶⁶ Además, en reconocimiento a la disparidad en torno al lenguaje y sus conocimiento del derecho, el Estado debe tomar medidas (p. ej., servicios de traducción e interpretación) para garantizar que los pueblos indígenas y tribales "puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos judiciales[.]"¹⁶⁷

I. Pesca en agua dulce

Al igual que los recursos hídricos, Colombia considera que los peces y otros recursos hidrobiológicos pertenecen al dominio público.¹⁶⁸ Como consecuencia, el Estado tiene el derecho y la responsabilidad de administrar la actividad de pesca en todo el país.¹⁶⁹

El artículo 8 del Estatuto General de Pesca, Ley 13 de 1990, distingue los tipos de pesca que pueden ocurrir en aguas continentales (es decir, ríos y lagos de agua dulce).¹⁷⁰ Incluye la pesca de subsistencia, la pesca de investigación, la pesca deportiva y la pesca comercial, esta última puede ser industrial o artesanal.¹⁷¹ Independientemente de la categoría, el Estado tiene la autoridad y la responsabilidad de participar en las funciones básicas (p. ej., fijar cuotas y límites de tamaño mínimo) y de supervisión y aplicación (p. ej., mediante multas y otras sanciones administraciones).¹⁷²

En lo que respecta a los pueblos indígenas y las comunidades rurales, las categorías de pesca de subsistencia y artesanal son las más pertinentes. Por definición, se entiende por pesca artesanal aquella que se realiza en "pequeña escala" utilizando "sistemas, equipos y métodos" compatibles con una operación de pequeña escala.¹⁷³ De acuerdo con su carácter comercial, la pesca artesanal requiere un permiso y está sujeta a tasas.¹⁷⁴

Por el contrario, el Estatuto General de Pesca establece que "la pesca de subsistencia es libre en todo el territorio nacional."¹⁷⁵ El reglamento de aplicación aclara que esto exime a los pescadores de subsistencia de la necesidad de cualquier tipo de permiso.¹⁷⁶ Además, la ley no parece exigir el registro

¹⁶⁵ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 8

¹⁶⁶ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 12

¹⁶⁷ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 12

¹⁶⁸ Ley 13 de 1990, art. 2.

¹⁶⁹ *Id.*

¹⁷⁰ *Id.*, art. 8.

¹⁷¹ *Id.*

¹⁷² Véase *id.*, art. 13.

¹⁷³ Decreto 2256 de 1991, art. 2.4.1.

¹⁷⁴ *Id.*, art. 62, 113.

¹⁷⁵ Ley 13 de 1990, art. 47.

¹⁷⁶ Decreto 2256 de 1991, art. 52.

ni ningún otro proceso administrativo anterior para el ejercicio de la pesca de subsistencia. Dicho esto, la ley define la pesca de subsistencia de manera estricta: la pesca que se realiza sin ánimo de lucro para "proporcionar alimento al pescador y a su familia."¹⁷⁷

Para evitar que la pesca industrial desplace a la pesca artesanal y la de subsistencia, el gobierno y las comunidades afectadas disponen de distintas herramientas. En primer término, las reglamentaciones sobre pesca autorizan la creación de zonas en las que *sólo* se permita la pesca de subsistencia.¹⁷⁸ En segundo término, las reglamentaciones aclaran que los terceros con permiso de pesca no tienen derecho a impedir a los pescadores de subsistencia que practiquen la pesca de subsistencia.¹⁷⁹ En tercer término, en el contexto de la pesca artesanal, la ley contempla del mismo modo el establecimiento de áreas reservadas exclusivamente para ese sector.¹⁸⁰ Finalmente, en el caso de sobreexplotación de una especie en particular (y sin perjuicio del derecho de la entidad a declarar una suspensión total de la actividad), la entidad puede reducir las cuotas y/o revocar permisos de manera gradual. Específicamente, las reglamentaciones sobre pesca disponen que en caso de sobreexplotación, la entidad puede tomar medidas según el siguiente orden: (1) reducir la cuota correspondiente a los buques de bandera extranjera y si fuera necesario, suspender los permisos (solo en los casos de pesca marítima), y (2) reducir la cuota correspondiente a la pesca industrial y artesanal, y si fuera necesario suspender los permisos.¹⁸¹ Como no se menciona la pesca de subsistencia, parece estar protegida bajo este esquema.

Con respecto al acceso a masas de agua para la práctica de la pesca, el Decreto 1541 de 1978 (reproducido en el Decreto 1076 de 2015) aclara que la "ocupación transitoria" de playas y zonas ribereñas para practicar la pesca de subsistencia no necesita permiso.¹⁸² En conjunto, entonces, todo indica que los pescadores de subsistencia tienen derecho tanto a dedicarse a la pesca como a usar uso de las tierras ribereñas *sin* necesidad de un permiso.

J. Áreas protegidas, reservas de agua, medidas de emergencia y restricciones asociadas al uso de la tierra

La legislación colombiana da cabida a la creación de un sistema sólido de áreas protegidas y, según muchas métricas, el gobierno ha utilizado este marco con un efecto impresionante a lo largo de los años. Esta sección describe brevemente el Sistema Nacional de Áreas Protegidas de Colombia, junto con las herramientas auxiliares para proteger los sistemas de agua y las tierras ribereñas.

1. Sistema nacional de áreas protegidas

El Sistema Nacional de Áreas Protegidas cubre una amplia gama de espacios con distintas normas en cada caso. Las categorías incluyen (1) parques nacionales naturales, (2) reservas forestales protegidas, (3) parques naturales regionales, (4) distritos de gestión integrada, (5) distritos de conservación de suelos, (6) áreas de recreación y (7) reservas naturales de la sociedad civil.¹⁸³

¹⁷⁷ Ley 13 de 1990, art. 47.

¹⁷⁸ Decreto 2256 de 1991, art. 52.

¹⁷⁹ *Id.*

¹⁸⁰ Decreto 13 de 1990, art. 51, Decreto 2256 de 1991, art. 64.

¹⁸¹ Decreto 2256 de 1991, art. 59.

¹⁸² Decreto 1541 de 1978, art. 106; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.12.1.3.

¹⁸³ Decreto n.º 2372 de 2010, art. 10.

Si bien las normas de administración y de uso precisas están definidas en los documentos de planificación específicos de cada sitio, el Decreto 2372 de 2010 establece un marco general para todo el sistema. Este marco incluye, entre otros, los objetivos generales del sistema, el proceso y los criterios para establecer áreas protegidas, las características distintivas de cada uno de los siete tipos de áreas protegidas, las reglas básicas sobre usos permitidos y prohibidos, y las normas de participación comunitaria.

Categoría	Características básicas y subtipos
Parques nacionales naturales	Los parques nacionales naturales comprenden varios subtipos. Los parques nacionales naturales incluyen parques nacionales, reservas naturales, áreas naturales únicas, santuarios de flora, santuarios de fauna y vía parques. ¹⁸⁴ En conjunto, hay 59 parques nacionales naturales que cubre más del 11 % del territorio continental de Colombia y el 1,5 % del territorio marítimo. ¹⁸⁵
Reservas forestales protegidas	Las reservas forestales protegidas están diseñadas para fomentar el uso sostenible de ecosistemas forestales. Curiosamente, el "uso sostenible" en este contexto <i>no</i> incluye la explotación de la madera forestal. En cambio, menciona el uso de flores, frutos, fibras, hojas, semillas y otros "frutos secundarios" de los bosques. ¹⁸⁶ Las reservas forestales protegidas pueden ser nacionales o regionales.
Parques regionales naturales	Los parques regionales naturales son parques subnacionales diseñados para proteger ecosistemas estratégicos en el ámbito regional. El desarrollo y el manejo de estos parques no dependen del gobierno nacional sino de las corporaciones autónomas regionales. ¹⁸⁷
Distritos de gestión integrada	Los distritos de gestión integrada pueden ser nacionales o regionales. En ambos casos, los requisitos para su designación dependen del mantenimiento de la composición y función del ecosistema del área a pesar de la modificación humana, y donde el uso sostenible y la restauración son alcanzables. ¹⁸⁸
Áreas de recreación	Como el nombre lo sugiere, las áreas de recreación se enfocan en proporcionar oportunidades de recreación al aire libre. Tienen carácter regional y son creadas y administradas por corporaciones autónomas regionales. ¹⁸⁹
Distritos de conservación de suelos	Los distritos de conservación de suelos están dedicados a la recuperación de suelos degradados o alterados y a la prevención de actividades que amenazan los suelos en zonas vulnerables. Los distritos de conservación de suelos tienen carácter regional y su designación y administración corresponden a las corporaciones autónomas regionales. ¹⁹⁰
Reservas naturales de la sociedad civil	Las reservas naturales de la sociedad civil son áreas protegidas que los propietarios privados establecen en coordinación con autoridades de gobierno según criterios legales determinados. Las reservas naturales de la sociedad civil no se pueden imponer a los propietarios de tierras, son de carácter voluntario. Las reservas naturales de la sociedad civil pueden

¹⁸⁴ *Id.*, art. 11.

¹⁸⁵ Parques Nacionales Naturales de Colombia, Sistema de Parques Nacionales Naturales, <https://www.parquesnacionales.gov.co/porta/es/sistema-de-parques-nacionales-naturales/>.

¹⁸⁶ Decreto n.º 2372 de 2010, art. 12.

¹⁸⁷ *Id.*, art. 13.

¹⁸⁸ *Id.*, art. 14.

¹⁸⁹ *Id.* at art. 15.

¹⁹⁰ *Id.* at art. 16.

	existir dentro de áreas públicas protegidas en la medida que cumplan con el régimen de áreas públicas pertinentes. ¹⁹¹
--	---

Si bien el análisis detallado de los usos permitidos y otras variables que afectan a los RH dentro de las áreas protegidas de Colombia exige el estudio de planes de manejo específicos del sitio, el Decreto 2372 de 2010 contiene varias disposiciones de peso en el tema. Primero, en un artículo titulado "Ecosistemas estratégicos", el Decreto 2372 identifica varios ecosistemas que merecen un tratamiento prioritario, incluso mediante la designación como área protegida. Estos "sistemas estratégicos" incluyen "páramos, subpáramos, nacimientos de aguas y zonas de recarga de acuíferos[.]"¹⁹²

El Decreto 2372 contempla que, en ocasiones, el gobierno podría desear permitir actividades o usos dentro de un área protegida que de otro modo no estarían autorizados. En tales casos, la ley crea un proceso para sustraer zonas delimitadas del área protegida más amplia en cuestión. De acuerdo con la ley, tales sustracciones se pueden producir cuando (a) se justifique por "utilidad pública" o "interés social" y (b) según criterios ambientales y culturales. Estos criterios incluyen asegurar que la zona a sustraer no incluya elementos únicos de biodiversidad, que la sustracción no afecte la integridad ecológica del área protegida más amplia, que la zona a sustraer no sea el hábitat de una especie en peligro o amenazada, que la zona a sustraer no contenga espacios de importancia cultural para ciertos grupos étnicos, y que la sustracción no perjudique de ninguna manera la generación de beneficios ambientales.¹⁹³ Estos criterios, junto con el requisito separado de obtener las licencias o permisos que se exigen regularmente para ciertas actividades, parecerían ofrecer una protección significativa contra decisiones caprichosas o imprudentes de dividir áreas protegidas mediante sustracciones amplias.

Aparte del proceso de sustracción, los usos y las actividades permitidas responden a un esquema de zonificación que teóricamente es transversal a todas las categorías de áreas protegidas. Las categorías de zonificación incluyen (1) zonas de preservación, (2) zonas de restauración, (3) zonas de uso sostenible y (4) zonas de uso público general.¹⁹⁴

- **Zonas de preservación:** las zonas de preservación se gestionan estrictamente para evitar la alteración o degradación antropogénica; son "intocables" y libres de interferencia humana. Mientras que las zonas de preservación están diseñadas para mantener el statu quo, las zonas de restauración están diseñadas para mejorarlo.¹⁹⁵

Derechos de consulta y participación comunitaria en relación con las áreas protegidas

El artículo 42 del Decreto n.º 2372 de 2010 instruye al gobierno a "generar. . . las instancias de participación comunitaria" con las comunidades étnicas reconocidas en los casos en que el gobierno disponga la declaración, ampliación o sustracción de áreas protegidas así como también cuando adopte un plan de gestión para un área protegida determinada. Además, antes de designar un área como área protegida, el artículo 42 exige que el gobierno realice "el proceso de consulta previa con las comunidades que habitan o utilizan" el área en cuestión. La redacción del artículo 42 distingue la "participación comunitaria" de la "consulta previa". Sin embargo, el carácter preciso y el resultado de esta distinción no son

¹⁹¹ *Id.* at art. 17.

¹⁹² *Id.* , art 29.

¹⁹³ Decreto n.º 2372 de 2010, art. 30.

¹⁹⁴ *Id.* , art 34.

¹⁹⁵ *Id.*

- **Zonas de restauración:** en las zonas de restauración, la actividad humana está permitida en la medida que esté diseñada para lograr un estado superior de conservación. Una vez alcanzado, estas zonas se podrán reclasificar (p. ej., como zonas de preservación).¹⁹⁶
- **Zonas de uso sostenible:** Por su parte, las zonas de uso sostenible comprenden dos subzonas: (1) subzonas para explotación sostenible y (2) subzonas para el desarrollo. Las subzonas para explotación sostenible están diseñadas para permitir la explotación de la biodiversidad de manera que "contribuya a su preservación y restauración." Las subzonas para el desarrollo están diseñadas en función de actividades de mayor impacto, en estas áreas están permitidas la agricultura, la ganadería, la minería, la silvicultura, la industria y las viviendas no nucleares con restricciones de densidad, siempre que sean compatibles con el plan de gestión del área protegida.¹⁹⁷
- **Zonas de uso público general:** Por último, las zonas generales de uso público también se dividen en dos subzonas: (1) subzonas para la recreación y (2) subzonas de alta densidad de uso. En la primera, se permite una infraestructura mínima para facilitar el acceso de los visitantes (p. ej., caminos, puntos de observación). En la última, se permite una estructura más robusta (p. ej., centros de bienvenida, centros de interpretación).¹⁹⁸

Notablemente, la designación de la zonificación en sí misma no significa que los usos inherentes a esa designación se permitan automáticamente. La ley establece que la mera designación de la zonificación no habilita a los usuarios, propietarios privados y habitantes de la zona designada a realizar actividades. Los usos y actividades inherentes a la designación de la zonificación exigen el otorgamiento de una autorización, permiso, o licencia separada, según corresponda, emitida por la autoridad ambiental competente.¹⁹⁹

2. *Reservas de agua, medidas de emergencia y autoridad relacionada*

El Decreto 1541 de 1978, reproducido en el Decreto 1076 de 2015, contiene una figura legal de gran importancia potencial para la conservación de los RH. Específicamente, el artículo 118 establece que la autoridad ambiental competente puede decretar "reservas de agua" para varios fines específicos.²⁰⁰ Estos fines incluyen, entre otros, (1) "promover programas de restauración, conservación o preservación" de aguas y ecosistemas relacionados, (2) mantener suficiente disponibilidad de agua a la luz de las necesidades nacionales, y (3) mantener el hábitat de flora y fauna acuáticas "dignas de protección".²⁰¹ La investigación documental no pudo verificar si el gobierno ha hecho uso de esta facultad y, de haberlo hecho, en qué medida. A primera vista, estas disposiciones parecerían proporcionar el marco legal básico necesario para la creación de áreas protegidas fluviales y otras áreas protegidas centradas en el agua.

Por otra parte, en virtud del artículo 124 del Decreto 1541 de 1978, la autoridad ambiental puede tomar una serie de medidas para proteger las fuentes o depósitos de aguas.²⁰² Tales acciones incluyen

¹⁹⁶ *Id.*

¹⁹⁷ *Id.*

¹⁹⁸ *Id.*

¹⁹⁹ Decreto n.º 2372 de 2010, art. 37.

²⁰⁰ Decreto 1541 de 1978, art. 118; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.13.12.

²⁰¹ Decreto 1541 de 1978, art. 119; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.13.13.

²⁰² Decreto 1541 de 1978, art. 124; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.13.18.

establecer zonas aledañas a las fuentes o depósitos de agua en las que estarán prohibidas actividades que de otra manera serían legales;²⁰³ prohibir, sea temporal o indefinidamente, la recreación, los deportes y la pesca en toda una cuenca o subcuenca en caso de contaminación;²⁰⁴ y prohibir todos los demás usos si es necesario para restaurar o recuperar una corriente o cuerpo de agua deteriorado o contaminado.²⁰⁵ Asimismo, en casos de escasez (sea por sequía, contaminación o cualquier otro motivo), la autoridad ambiental puede restringir y racionar los usos, aun cuando tales restricciones afectan a los derechos de concesión.²⁰⁶

3. *Derechos de propiedad sobre el cauce de los ríos*

El Decreto 1541 de 1978, ley general de aguas no marítimas, establece un esquema para evitar que los propietarios adquieran títulos sobre el cauce de los ríos hasta los niveles máximos de la corriente. En la práctica, este plan parece aplicarse en gran medida en las zonas rurales. Como la Agencia Nacional de Tierras o “ANT”, precedida en esta tarea por el ahora desaparecido Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (“INCODER”²⁰⁷) trabaja en la formalización de títulos de propiedad, y junto con las autoridades ambientales determina los niveles máximos y excluye del título de propiedad las tierras cubiertas de la parcela.²⁰⁸ En el caso de tierras de propiedad privada que no han sido delimitadas aún, la ley aclara que

Prohibiciones básicas en los ecosistemas de páramo

El artículo 202 de la Ley 1450 también establece importantes prohibiciones básicas en el contexto de los ecosistemas de páramo. Al igual que con los sitios Ramsar, el artículo 202 prohíbe taxativamente las actividades agrícolas y la exploración y explotación de hidrocarburos y otros minerales. A los efectos de esta prohibición, el artículo 202 establece el uso del “Atlas de los Páramos de Colombia” (elaborado por el Instituto de Investigaciones Alexander von Humboldt) para definir los espacios pertinentes pendientes de trabajo cartográfico en una escala más precisa. No está claro si dicho trabajo ha avanzado desde la promulgación de la Ley 1540 en 2011.

los acontecimientos naturales que causan la exposición permanente de los cauces de los ríos (por ejemplo, por cambios de curso o sequías prolongadas) no otorgan al propietario adyacente derechos de propiedad sobre ellos.²⁰⁹ Más bien, esas tierras pertenecen al Estado y no pueden estar sujetas a derechos de propiedad privada.²¹⁰

4. *Aplicación de la Convención de Ramsar y protección de los humedales*

Colombia tiene el privilegio de contar con un extenso sistema de humedales. De hecho, una estimación reciente sugiere que aproximadamente el 27 % de la superficie continental del país está

constituida por humedales.²¹¹ Sin embargo, según dos expertos entrevistados para este informe, el manejo de los humedales en Colombia se destaca como un punto débil, principalmente debido a la laxitud en la implementación y cumplimiento de las medidas de protección.

Legalmente, Colombia ha tomado medidas para preservar y gestionar de manera sostenible los

²⁰³ *Id.*

²⁰⁴ *Id.*

²⁰⁵ *Id.*

²⁰⁶ Decreto 1541 de 1978, art. 122; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.13.16.

²⁰⁷ Agencia Nacional de Tierras, *Preguntas y Respuestas Frecuentes en la Agencia Nacional de Tierras*, <https://www.agenciadetierras.gov.co/wp-content/uploads/2017/03/FAQs-ANT-2017.pdf>

²⁰⁸ Decreto 1541 de 1978, art. 11.-14.

²⁰⁹ Decreto 1541 de 1978, art. 14.

²¹⁰ Decreto 1541 de 1978, art. 14; Decreto 1866 de 1994, art. 2.

²¹¹ Lisa Fernanda Ricourte, et al., *A Classification System for Colombian Wetlands: An Essential Step Forward in Open Environmental Policy-Making*, 39 *Wetlands* 971 (2019).

humedales por medio de documentos nacionales e internacionales. En cuanto al derecho internacional, Colombia es parte de la Convención sobre los Humedales de Importancia Internacional, especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas más comúnmente conocida como la “Convención Ramsar”.²¹² Entre otras obligaciones, la Convención Ramsar exige a las partes que designen uno o más humedales para su inclusión en la Lista de Humedales de Importancia Internacional del tratado (también conocidos como “Sitios Ramsar”).²¹³ Con respecto a dichos humedales, cada parte contratante debe “elaborar y aplicar su planificación de forma que favorezca la conservación de los humedales incluidos en la Lista y, en la medida de lo posible, el uso racional de los humedales de su territorio”.²¹⁴ A la fecha de este informe, Colombia ha designado nueve humedales como Sitios Ramsar, que cubren una superficie total de 760 000 hectáreas.²¹⁵ Los nueve sitios Ramsar son (1) Complejo de Humedales de la Estrella Fluvial Inírida, (2) Complejo de Humedales del Alto Río Cauca Asociado a la Laguna de Sonso, (3) Complejo de Humedales Lagos de Tarapoto, (4) Complejo de Humedales Laguna del Otún, (5) Complejo de Humedales Urbanos del Distrito Capital de Bogotá, (6) Delta del Río Baudó, (7) Laguna de la Cocha, (8) Sistema Delta Estuarino del Río Magdalena, Ciénaga Grande de Santa Marta, y (9) Sistema Lacustre de Chingaza.²¹⁶ Con respecto a los humedales no incluidos en la lista, las partes contratantes tienen una obligación complementaria generalizada en virtud del tratado de “fomentará la conservación de los humedales y de las aves acuáticas creando reservas naturales en aquéllos. . . y tomará las medidas adecuadas para su custodia”²¹⁷

En cuanto a la legislación nacional, Colombia ha aprobado una serie de leyes y decretos para implementar la Convención de Ramsar y otras políticas sobre humedales.²¹⁸ Además de designar los sitios Ramsar antes mencionados, estas leyes y decretos articulan directivas básicas de gestión y conservación. Algunas de las reglas fundamentales más importantes se encuentran en el artículo 202 de la Ley 1450 de 2011. Específicamente, este artículo autoriza, pero no obliga, a los funcionarios gubernamentales responsables a “restringir parcial o totalmente” las actividades agrícolas, así como la exploración y explotación de hidrocarburos y minerales, en todos los ecosistemas de humedales. En los sitios Ramsar, el artículo 202 va más allá y prohíbe categóricamente las actividades agrícolas y la exploración y explotación de hidrocarburos y otros minerales.

Las políticas de gestión y conservación específicas del sitio se establecen en planes de manejo específicamente diseñados. Si bien pudimos identificar planes de manejo para la mayoría de los sitios Ramsar de Colombia, hubo algunas excepciones. Esto podría deberse a la reciente designación de ciertos sitios (p. ej., Colombia designó tanto el Complejo de Humedales Urbanos del Distrito Capital de Bogotá como el Complejo de Humedales del Alto Río Cauca Asociado a la Laguna de Sonso como Sitios Ramsar en 2019).²¹⁹ Además, cabe destacar que los planes de manejo son iterativos, al menos hasta

²¹² Ley 357 del 21 de enero de 1997.

²¹³ Convención RAMSAR, art. 2(1).

²¹⁴ Convención RAMSAR, art. 3(1).

²¹⁵ Convención de Ramsar, Perfil de Parte de Colombia, <https://www.ramsar.org/wetland/colombia>

²¹⁶ Ramsar Sites Information Services, Annotated List of Wetlands of International Importance: Colombia, https://rsis.ramsar.org/sites/default/files/rsiswp_search/exports/Ramsar-Sites-annotated-summary-Colombia.pdf?1612291278.

²¹⁷ Convención RAMSAR, art. 4(1).

²¹⁸ Véase en general Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.1.4.2.1 - 2.2.1.4.6.1; véase también Instituto de Investigación de Recursos Biológicos

Alexander von Humboldt, *Marco legal humedales* (collecting other legal provisions relevant to wetlands management and conservation in Colombia),

http://repository.humboldt.org.co/bitstream/handle/20.500.11761/9888/Anexo%201_Marco%20legal%20paramos%20yhumedales.pdf?sequence=2&isAllowed=y.

²¹⁹ Convención Ramsar, *Colombia designa dos nuevos humedales de importancia internacional* (20 de diciembre de 2019), <https://www.ramsar.org/es/nuevas/colombia-designa-dos-nuevos-humedales-de-importancia-internacional>.

cierto punto. Por ejemplo, el Ministerio de Medio Ambiente anunció recientemente la recepción de fondos de la Unión Europea para actualizar el Plan de Manejo del Sistema Delta Estuarino del Río Magdalena, Sitio Ramsar Ciénaga Grande de Santa Marta.²²⁰

En general, si bien la infraestructura legal de Colombia relacionada con el manejo y la conservación de los humedales parece prometedora en la superficie, es necesario seguir investigando para llegar a una evaluación informada. Esto es particularmente cierto en relación con la implementación del régimen sobre el terreno en vista de los comentarios de los entrevistados que sugieren deficiencias en la práctica.

VII. Planificación de la gestión de recursos hídricos y derechos al debido proceso

Aunque la seguridad tanto de los derechos de uso como los de control suele estar vinculada a la distribución, la durabilidad y la aplicación del conjunto de derechos, el contexto en el que se encuentran estos derechos marca la diferencia para la plena realización de los beneficios de los derechos RH seguros. Este contexto incluye derechos al debido proceso y enfoques para la planificación del agua, que forman parte del marco legal más amplio para la GCRH y su eficacia. Esta sección proporciona una breve introducción a la planificación del manejo de los recursos hídricos en Colombia, oportunidades para la participación comunitaria y posibles recursos en el caso de que se produzcan violaciones.

A. Planificación del manejo de los recursos hídricos

Colombia no carece de un régimen integral de planificación de los recursos hídricos. En general, Colombia adopta un enfoque basado en cuencas hidrográficas, con varios instrumentos diseñados para abordar simultáneamente diferentes aspectos del manejo que interactúan entre sí para formar un todo cohesionado. Si bien estos instrumentos, que se describen a continuación en forma resumida y más detalladamente en el Apéndice B, quedan impresos en el papel, existen serias dudas sobre su eficacia en la práctica.

1. Política Nacional de Gestión Integrada del Recurso Hídrico

Si bien la mayor parte de la planificación gubernamental se produce en el nivel de la cuenca hidrográfica o inferior, Colombia ha desarrollado una política y un plan nacionales para orientar este trabajo. El Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial publicó la política y el plan (aparentemente) vigentes en 2010. Este documento, titulado “Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico”, establece una política y un plan nacionales para orientar los esfuerzos nacionales para el manejo del agua de 2010 a 2022.²²¹

²²⁰ Ministerio de Ambiente, Minambiente avanza en la conservación y gestión sostenible de los humedales del país (2 de febrero de 2020), <https://www.minambiente.gov.co/index.php/noticias/4615-minambiente-avanza-en-la-conservacion-y-gestion-sostenible-de-los-humedales-del-pais>.

²²¹ Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, *Política Nacional de Gestión Integral de Recursos Hídricos (2010)* <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-integral-del-recurso-hidrico/direccion-integral-de-recurso-hidrico/politica-nacional-para-la-gestion-integral-del-recurso-hidrico>.

En resumen, la Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico enumera una serie de principios para el manejo del agua de alcance nacional. Estos principios, muchos de los cuales reproducen o son reflejo de los principios constitucionales y de la legislación sobre el agua discutidos anteriormente, son los siguientes:

Planificación ambiental regional más allá de los RH

El enfoque de Colombia para la planificación ambiental en general se caracteriza por una división entre los esfuerzos nacionales y los regionales.

En el ámbito regional, los actores clave son las Corporaciones Autónomas Regionales. Las Corporaciones Autónomas Regionales, creadas por el Decreto 1768 de 1994, son responsables de la planificación ambiental regional. Para llevar a cabo esta tarea, las Corporaciones Autónomas Regionales se valen de instrumentos tanto de largo como de corto plazo, identificados en el Decreto 1200 de 2004.

El instrumento de largo plazo, que cubre un mínimo de diez años, es el Plan de Gestión Ambiental Regional. Cada Plan de Gestión Ambiental Regional debe contener cuatro elementos básicos: (1) un análisis de diagnóstico ambiental, que debe incluir una evaluación del estado de los recursos naturales renovables; (2) una declaración de visión ambiental, diseñada para asegurar el desarrollo regional sostenible; (3) líneas de estrategia (es decir, planes de políticas concretas para abordar los problemas identificados y alcanzar una visión ambiental regional); y (4) instrumentos de seguimiento y evaluación.

Como complemento al Plan Ambiental Regional de largo plazo, las Corporaciones Autónomas Regionales también desarrollan los Planes de Acción Cuatrienal de corto plazo. Estos planes de corto plazo cubren un período de cuatro años y tienen al menos cinco elementos: (1) un marco general, que incluye una descripción de las principales características ambientales y socioeconómicas de la región, los problemas dentro de la región, y las metas y estrategias para abordar esos problemas; (2) una “síntesis ambiental” de la región, es decir, un análisis que identifique las zonas geográficas caracterizadas por los principales problemas identificados en el plan de largo plazo, con el fin de priorizar esos sitios de intervención; (3) acciones operativas, es decir, programas y proyectos concretos diseñados para cumplir con las metas de planificación ambiental enumeradas durante el período de cuatro

- El agua es un bien público y es responsabilidad de todos preservarlo.
- El Estado tiene el deber fundamental de velar por el acceso al agua para consumo humano y doméstico, que tiene prioridad sobre todos los demás usos.
- El agua es un recurso estratégico y el desarrollo socioeconómico de Colombia depende de la estabilidad del suministro de agua.
- La gestión integrada de los recursos hídricos debe reconocer la diversidad social y económica del país, así como las necesidades de las poblaciones vulnerables.
- Las cuencas hidrográficas son la unidad básica para la gestión integral.
- El agua dulce es un recurso escaso y se debe gestionar de manera eficaz para minimizar el desperdicio.
- Una gestión eficaz exige transparencia en la toma de decisiones además de la participación de los usuarios tanto públicos como privados.
- Un enfoque de gestión integrado requiere acceso a la información e investigación científica.

De acuerdo con estos principios, la Política Nacional de Gestión Integral del Recurso Hídrico establece una serie de objetivos agrupados en seis categorías principales: oferta, demanda, calidad, riesgo, fortalecimiento institucional y gobernabilidad. Cada categoría está asociada a objetivos,

indicadores y estrategias de acción específicos.²²²

²²²Por ejemplo, en la categoría de gobernabilidad, la Política Nacional de Gestión Integrada del Recurso Hídrico establece tres estrategias básicas para fortalecer la gobernabilidad del agua: participación, cultura del agua y gestión de conflictos. En cuanto a

2. Planificación de cuencas hidrográficas según el Decreto 1640 de 2012

El Decreto 1640 de 2012 establece el marco principal para la planificación de cuencas hidrográficas en Colombia. Las características clave del Decreto incluyen (1) la articulación de una serie de instrumentos de planificación, cada uno con una función distinta, (2) un alto grado de subsidiariedad, con un papel preponderante de la planificación regional y subregional, y (3) oportunidades notables de participación comunitaria. El Apéndice B contiene una tabla que resume esta información. Como sugiere la tabla, la planificación de cuencas hidrográficas según el Decreto 1640 parece seguir siendo un trabajo en curso.

B. Participación comunitaria

En teoría, las comunidades indígenas, afrocolombianas y otras comunidades locales gozan de importantes derechos de participación relacionados con la gestión de los RH en Colombia. Algunos de los derechos de participación más importantes son los siguientes:

- Oposición pública a las concesiones de agua: Las leyes colombianas otorgan a todas las personas el derecho a objetar una concesión de agua propuesta. Una vez presentada la objeción, la autoridad ambiental puede solicitar información complementaria a la parte que presenta la objeción, al posible concesionario o a ambos. Con esta información, la autoridad ambiental competente tendrá que expedirse y otorgar la concesión o rechazarla.²²³
- Licencias ambientales/EIA/análisis de alternativas Aun cuando se otorgue la concesión de agua, las comunidades tienen otra oportunidad de objetar la concesión o de alguna otra manera influir sobre el carácter de una actividad propuesta a través del proceso de licencias ambientales. Las licencias ambientales son obligatorias para muchos de los proyectos y actividades de mayor impacto en Colombia. Según las leyes colombianas, las comunidades locales tienen derecho a ser informadas sobre la naturaleza y el alcance del proyecto propuesto y tienen derecho además de opinar sobre el particular. Dicha opinión, si es "pertinente" debe ser incorporada en la EIA que se debe presentar para obtener un licencia ambiental.²²⁴
- Derechos de participación y de consulta de las comunidades indígenas en virtud del Convenio 169 de la OIT y la legislación nacional asociada: Mediante la ratificación del Convenio 169 de la OIT y su implementación nacional, Colombia se ha comprometido a otorgar a los pueblos indígenas y tribales varios derechos importantes relacionados con el territorio y los recursos naturales. Además del derecho a ocupar y usar territorios tradicionales, los pueblos indígenas y tribales tienen el derecho (a) a participar en el uso, manejo y conservación de los recursos naturales dentro de sus territorios,²²⁵ y (b) en el caso de recursos subterráneos u otros recursos de propiedad del Estado,

la participación, la estrategia se guía por la noción de que todos los usuarios del agua, públicos y privados, deben involucrarse en la gestión del agua. Con respecto a la cultura del agua, la estrategia se basa en la idea de que los programas de formación de conciencia y educación pueden crear una cultura de uso sostenible. Por último, con respecto al manejo de conflictos, el documento indica que las instituciones que gestionan los recursos hídricos deben tener la autoridad para manejar los conflictos por uso, accesibilidad y precios. Véase en general Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, *Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico* (2010), p. 117-18, <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-integral-del-recurso-hidrico/direccion-integral-de-recurso-hidrico/politica-nacional-para-la-gestion-integral-del-recurso-hidrico>.

²²³ Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.9.7.

²²⁴ Decreto 2041 de 2014, art.15; Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.2.3.3.3.

²²⁵ Ley 21 de 1991; Convenio ILO 169, art. 15

tienen derecho a ser consultados y a otras salvaguardas previas a la exploración y extracción.²²⁶ De conformidad con estas obligaciones que emanan del tratado, Colombia ha incorporado los derechos de consulta previa para las comunidades indígenas y otras comunidades étnicas en todas sus leyes ambientales y de recursos naturales.²²⁷ Sin embargo, un entrevistado sugirió que las autoridades continúan luchando por la implementación coherente y fiel de este requisito en la práctica.

- Planes de manejo de cuencas hidrográficas y consejos de cuencas hidrográficas: Los ciudadanos tienen derecho a participar en el desarrollo de Planes de Manejo de Cuencas, presentando “recomendaciones y observaciones” a través de representantes del Consejo de Cuenca.²²⁸ Aunque en general es responsabilidad de las Corporaciones Regionales Autónomas liderar el desarrollo de Planes de Manejo de Cuencas,²²⁹ el Consejo de Cuencas es un importante organismo de consulta que proporciona información y perspectivas en representación de las personas que viven y trabajan dentro de la cuenca.²³⁰ Cabe destacar que el Consejo de Cuenca estará integrado por “representantes de cada una de las personas jurídicas públicas y/o privadas asentadas y que desarrollen actividades en la cuenca, así como de las comunidades campesinas, e indígenas y negras, y asociaciones de usuarios, gremios, según el caso.”²³¹ La información aportada por los ciudadanos pueden incluir no solo recomendaciones prospectivas, sino también información de referencia sobre los usos y amenazas respecto del agua. Además, las comunidades étnicas protegidas tienen derecho a la consulta previa en la medida en que dichos planes tengan un impacto “directo y específico” en esas comunidades.²³² La ley también requiere la consulta previa a las comunidades étnicas protegidas en el contexto de los Planes de Manejo Ambiental de Microcuencas.²³³
- Mecanismos de participación establecidos por la justicia: En 2016, la Corte Constitucional de Colombia decidió que el río Atrato tiene ciertos derechos, incluido el derecho a “protección, conservación, mantenimiento y restauración”.²³⁴ Ante las continuas violaciones a esos derechos, la Corte ordenó la conformación de una “comisión de guardianes” para supervisar las actividades que promuevan la “protección, recuperación y debida conservación” del río. Esta “comisión de guardianes” incluye representantes de las comunidades indígenas locales.²³⁵ Según la implementación, este organismo creado por la justicia podría convertirse en un modelo importante para la participación comunitaria en relación con los RH en otros casos.

C. Oportunidades de recurso comunitario

La ley colombiana proporciona varios mecanismos de recursos legales a las comunidades en caso de violación de los derechos sobre los RH. Estos mecanismos incluyen tanto las impugnaciones

²²⁶ *Id.*

²²⁷ Véase *p. ej.*, Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.2.3.3.3.

²²⁸ Decreto 1640 de 2012, art. 53.

²²⁹ *Id.*, art. 18

²³⁰ *Id.*, art 48.

²³¹ *Id.*, art 49.

²³² *Id.*, art. 18, 30, 33. El Plan de Ordenamiento de la cuenca del río Güiza se ha citado como un ejemplo relativamente exitoso de cómo el proceso del Plan de Manejo del Agua puede empoderar a las comunidades locales y, al mismo tiempo, promover los objetivos de conservación. Véase WWF, *La cuenca del río Guiza, un ejemplo a seguir* (24 de abril de 2014), <https://www.wwf.org.co/?220209/La-cuenca-del-ro-Guiza-un-ejemplo-a-seguir>.

²³³ *Id.*, art 55.

²³⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sala Sexta de Revisión, Sentencia T-622 de 2016, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>.

²³⁵ *Id.*

administrativas como acciones judiciales. Esta sección resume algunas de los recursos más importantes para las comunidades en relación con los RH y los derechos sobre los RH. Cabe destacar que esta sección no representa un catálogo exhaustivo de todas las opciones de recursos legales.

- Acción de tutela por violación de derechos fundamentales relacionados con los RH, incluidos los derechos de la naturaleza: El Poder Judicial colombiano ha reconocido el derecho de los ciudadanos a solicitar la reparación inmediata, por medio de una acción de tutela, cuando por acción u omisión se viola un derecho “fundamental”. En el ámbito de los RH, esto puede incluir impugnaciones basadas en una violación del derecho humano al agua, el derecho al acceso al agua para la práctica de la pesca de subsistencia y, de manera más general, el derecho a un ambiente sano (aunque las demandas que buscan la reivindicación de este último derecho suele presentarse en forma de acciones populares, en consonancia con el carácter colectivo de este derecho). La jurisprudencia más reciente muestra que el concepto de “derechos de la naturaleza” se puede usar para forzar la intervención del gobierno en caso de que los ecosistemas fluviales y las cuencas hidrográficas estén amenazados por la actividad humana.
- Impugnación de proyectos o iniciativas basadas en la violación de los principios de consulta previa: Debido a que los pueblos indígenas y tribales tienen un derecho especial a la consulta previa en virtud del Convenio 169 de la OIT y la legislación nacional asociada, dichas comunidades pueden procurar impugnar proyectos u otras iniciativas en virtud a este procedimiento. La jurisprudencia colombiana está repleta de impugnaciones basadas en el incumplimiento de las normas de consulta previa. En este punto, es importante señalar que la consulta previa no se limita a proyectos en el sentido tradicional; también es obligatoria para de ciertas actividades de elaboración de normas legislativas y administrativas. Así, en 2006, la Corte Constitucional reconoció que las comunidades indígenas tenían derecho a la consulta previa sobre un proyecto de ley forestal que podría perjudicar los territorios de esas comunidades y los recursos naturales asociados.²³⁶
- Impugnación de licencias ambientales: Cuando es solicitada, una licencia ambiental es la vía de acceso legal para la ejecución del proyecto. Por supuesto, existen muchos requisitos materiales y procesales para obtener una licencia ambiental. Si una comunidad entiende que la ANLA se ha equivocado al otorgar una licencia, puede procurar su anulación mediante una acción contenciosa administrativa. Si fuera necesario, el demandante puede llegar hasta el Consejo de Estado, sede del más alto tribunal administrativo de Colombia, en busca de una resolución. La saga Porvenir II (discutida en el Apéndice A) proporciona un ejemplo de esta vía de recurso.
- Conversatorios de acción ciudadana: Las comunidades locales suelen tener dificultades para atraer la atención de las autoridades de manera proactiva y, por consiguiente, aprovechan cualquier convocatoria o llamado de las autoridades para hacerse oír en la toma de decisiones. Un mecanismo novedoso, el conversatorio de acción ciudadana, aborda este problema al permitir que los ciudadanos convoquen reuniones con las autoridades públicas en lugar de esperar a ser convocados. Este mecanismo ayudó a promover el aporte de la comunidad en las decisiones de planificación de la cuenca del río Guiza²³⁷ y podría convertirse en un instrumento importante para las comunidades marginadas en otras instancias.

²³⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sala Sexta de Revisión, Sentencia T-382 de 2006, <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-382-06.htm>.

²³⁷ Véase p. ej., WWF, *La cuenca del río Guiza, un ejemplo a seguir* (24 de abril de 2014), <https://www.wwf.org.co/?220209/La-cuenca-del-ro-Guiza-un-ejemplo-a-seguir>.

VIII. Conclusión

El régimen de RH de Colombia es complejo y maduro. A pesar de la carencia de una “Ley de Aguas” general o un cuerpo legal unificador similar, cuya ausencia podría decirse que crea una complejidad y ambigüedad jurídica innecesarias, la ley colombiana refleja una serie de principios y derechos fundamentales que en general están bien alineados con la GCRH y la gestión sostenible de los RH. Estos principios y derechos fundamentales incluyen el reconocimiento del agua para consumo humano como un derecho fundamental; un concepto de “derechos de la naturaleza” incipiente; principios de “el que usa, paga” y “quien contamina, paga”; un sólido marco de gestión de cuencas hidrográficas; participación comunitaria en la gestión; un régimen claro de prioridad de uso; derechos de consulta para los pueblos indígenas y afrocolombianos; derechos de pesca de subsistencia protegidos; derechos a recursos legales; y otros.

Si bien quedan preguntas importantes sobre la situación en la práctica, el marco legal en Colombia, tal como está plasmado en el papel, respalda ampliamente la GCRH. La siguiente tabla identifica las características más destacadas del marco legal de Colombia en relación con los principios legales rectores de la GCRH.

<i>Principios legales clave</i>	<i>Disposiciones colombianas pertinentes</i>
¿El sistema legal dispone la gestión local de los RH/la participación local en la gestión de los RH?	Sí, con un alcance significativo. Véase Ley 41 de 1993, art. 22 (que cubre las asociaciones de usuarios de los servicios de riego); Apéndice B; El Decreto 1640 de 2012 (que proporciona varias vías para la participación comunitaria en los instrumentos de planificación del manejo de cuencas); Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.9.7 (oportunidad de manifestar su oposición a las concesiones de agua); Ley 21 de 1991; Convenio 169 de la OIT, art. 15 (garantizando el derecho de los pueblos indígenas y tribales a participar en el uso, manejo y conservación de los recursos naturales dentro de sus territorios). Se necesita una investigación más exhaustiva para determinar el alcance de la gestión y participación local en la práctica.
¿El sistema legal facilita las alianzas de colaboración (p. ej., la alianza entre entidades de gobierno y las ONG) en apoyo de GCRH?	Poco claro.
¿El sistema legal reconoce el agua para usos humanos esenciales como un "derecho fundamental" inalienable, "derecho humano" u otro derecho similar?.	Sí, este concepto se ha cristalizado en la doctrina legal de Colombia. Véase Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Fallo T-888 de 2008.
¿El sistema legal incluye mecanismos de transparencia y de acceso a la información respecto del uso de los RH y las acciones de gobierno que podrían afectarlos?	Colombia cuenta con una ley general sobre acceso a la información, la Ley 1712 de 2014 (Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional). Sería necesaria una investigación más exhaustiva para determinar el alcance y la eficacia de la ley respecto de la información sobre RH.
¿El sistema legal incluye un régimen especializado	Sí. Véanse Constitución Política de la República de

sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre los RH?

Colombia, art. 330 (que establece que, en el contexto de las decisiones relativas a la explotación de los recursos naturales dentro de los territorios indígenas, el gobierno tiene la obligación de asegurar la participación de representantes de las comunidades indígenas pertinentes); Ley 21 de 1991; Convenio 169 de la OIT, art. 15 (que garantiza el derecho de los pueblos indígenas y tribales a participar en el uso, manejo y conservación de los recursos naturales dentro de sus territorios).

¿El sistema legal incorpora el principio de consentimiento libre, previo e informado (FPIC, por sus siglas en inglés) para actividades que podrían tener un impacto en los RH en el territorio en posesión u ocupado por pueblos indígenas?

Parcialmente. Colombia cuenta con un régimen de consulta previa, pero los casos judiciales sugieren que este régimen (a) no siempre se respeta en la práctica y (b) no siempre es claro en cuanto a los requisitos precisos. *Véanse en general* Ley 21 de 1991 (legislación que implementa el tratado n.º 169 de la OIT y establece los derechos de consulta para los pueblos indígenas); ver también el artículo 42 del Decreto No. 2372 de 2010 (antes de la designación de un área protegida, se requiere consulta previa con aquellas comunidades que habitan o utilizan el área en cuestión).

¿El sistema legal promueve la tenencia segura de tierras para los pueblos indígenas y las comunidades locales, incluido el reconocimiento de tenencia comunal?

El análisis de la tenencia de la tierra por parte de los pueblos indígenas y comunidades locales está fuera del alcance de este informe. Sin embargo, la ratificación e implementación por parte de Colombia del Convenio 169 de la OIT significa que el Estado se ha comprometido a respetar los derechos territoriales de los pueblos indígenas y tribales. *Véase* Organización Internacional del Trabajo (OIT), Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, C169, 27 de junio de 1989, entrada en vigor el 5 de septiembre de 1991; Ley 21 de 1991. *Véase también* Constitución Política de la República de Colombia, art. 286.

¿El sistema contiene un régimen claro de prioridades respecto del uso de los RH, en el que las necesidades del ecosistema y humanas básicas prevalecen sobre otros usos?

En la mayoría de los casos. La legislación colombiana sobre concesiones de agua contiene un esquema claro de prioridades. *Véase* Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.7.6. Sin embargo, las necesidades del ecosistema no están incluidas explícitamente en este esquema.

¿El sistema legal incluye incentivos para la conservación de los RH?

Sí. Mediante los Decretos Ley 870 de 2017 y 1007 de 2018 se ha establecido un marco en el cual los propietarios y/u ocupantes pueden recibir pagos por tomar medidas de preservación y/o restablecimiento de servicios ecosistémicos. Es necesario realizar más investigaciones para determinar en qué medida las

	acciones contempladas en este marco promueven la conservación de los RH en la práctica.
¿El sistema legal incluye sanciones disuasorias de infracciones relacionadas con los RH?	Sí, pero es más que evidente que estas sanciones tengan un amplio poder de disuasión en la práctica. Véase, <i>p. ej.</i> , Ley 99 de 1993, art. 42.
¿El sistema legal ofrece protección especial a las zonas ribereñas y asegura el acceso sostenible y equitativo a los miembros de las comunidades?	Sí, si bien la determinación de la eficacia de estas disposiciones (tanto en lo escrito como en su aplicación) exige más investigación. Véase, <i>p. ej.</i> , Decreto 1076 de 2015, art. 2.2.3.2.12.1.3 (acceso a áreas ribereñas para pesca de subsistencia); <i>Id.</i> art. 2.2.3.2.13.18 (que autoriza a la autoridad ambiental a fijar zonas de amortiguación alrededor de fuentes o reservas de agua); Decreto 1541 de 1978, art. 11-14 (que impide la propiedad privada de los lechos de los ríos hasta la línea de agua alta).
¿El sistema legal incorpora los principios “el que usa, paga” y “el que contamina, paga”?	Sí. Véase Ley 99 de 1993, art. 1 (7), 42-43. En la práctica, sin embargo, suele suceder que los costos por uso y contaminación se tercerizan (en particular, en zonas rurales y otras zonas donde la presencia del Estado es escasa).
¿El sistema legal incluye un sistema justo y eficaz para resolver conflictos? (puede incluir mecanismos no judiciales).	Sí, pero siguen existiendo importantes desafíos en la práctica.
¿El sistema legal proporciona una indemnización justa a las personas afectadas por violaciones a las leyes sobre RH y otros actos u omisiones que menoscaban los RH?	Poco claro.
¿El sistema legal reconoce prácticas vinculadas a los usos y costumbres como fuentes válidas de derecho ciertos casos?	Sí. Véase Constitución Política de la República de Colombia, artículo 246.
¿El sistema legal es una clara estructura de gestión y de autoridades de toma de decisiones respecto de los RH (es decir que las autoridades y los roles están bien definidos)?	Sí, en las cuestiones más importantes. Véanse Apéndice B; Decreto 1640 de 2012.
¿El sistema legal contempla la toma de decisiones con fundamentos científicos/con un rol importante de la ciencia en la toma de decisiones?	Sí. Véase Ley 99 de 1993, art. 1 (6).
¿El sistema legal incorpora una versión del principio de prevención?	Sí. Véase Ley 99 de 1993, art. 1 (6).

Apéndice A

Estudio de caso: Desplazamiento Forzado, Derechos de las Víctimas y Licencias Ambientales en Conexión con el Proyecto Hidroeléctrico Porvenir II en el Río Samaná Norte

El 16 de mayo de 2019, el Consejo de Estado de Colombia dictó un fallo por el cual se suspendía provisionalmente la licencia ambiental para el proyecto Porvenir II, una represa hidroeléctrica propuesta a lo largo del río Samaná Norte en el noroeste de Colombia.²³⁸ Aunque la decisión, a primera vista, no impide la realización del proyecto bajo una licencia ambiental revisada, la consecuencia práctica podría ser esa. Después de la sentencia, la empresa que lidera el proyecto, Celsia, ha manifestado que está intentando vender el proyecto y dedicar sus esfuerzos a otras “energías renovables” en lugar de la energía hidroeléctrica.²³⁹

¿Por qué el Consejo de Estado, el máximo tribunal administrativo de Colombia, encontró deficiencias en la licencia ambiental? La respuesta no radica tanto en la naturaleza del proyecto como tal, sino en el contexto social en el que se iba a realizar. El sitio del proyecto, ubicado a lo largo del río Samaná Norte en la región este del departamento de Antioquia, fue escenario de atrocidades y de desplazamiento humano masivo durante el conflicto interno de Colombia en la década de 1990 y principios de la de 2000. En el municipio de San Carlos, uno de los cuatro municipios previstos para el proyecto, se produjeron treinta y tres masacres entre 1998 y 2005.²⁴⁰ La cantidad de muertos fue considerable: En San Carlos se produjeron 126 asesinatos, 156 desapariciones forzadas y 78 muertes por minas antipersonales.²⁴¹ Las consecuencias sociales de la violencia fueron igualmente trágicas: Como resultado del conflicto, aproximadamente 18 000 residentes se vieron obligados a huir de la zona de San Carlos.²⁴²

¿Qué tiene que ver todo esto con la licencia ambiental para un proyecto de represa? Según el Consejo de Estado, el proyecto Porvenir II amenazaría con agravar el daño provocado por la violencia y el consiguiente desplazamiento forzado. En el marco del posconflicto de Colombia, los exresidentes de San Carlos tienen presuntamente derecho a regresar a sus tierras. Específicamente, la Ley 1448 de 2011 establece que las víctimas del conflicto tienen varios derechos, incluidos los derechos a regresar a sus tierras originales y a la restitución de esas tierras.²⁴³ El principio rector es que el Estado debe, en la medida de lo posible, restituir a las personas víctimas de desplazamiento forzado y otros daños su condición anterior. Aunque la ley reconoce que la restitución de las tierras originales no siempre puede ser posible (en cuyo caso se contemplan otras alternativas), la ley establece que la restitución de las tierras despojadas es el recurso preferido.²⁴⁴ Pero, al inundar aproximadamente 1 000 hectáreas de tierras en San Carlos, el proyecto Porvenir II efectivamente impediría este derecho a la restitución. Peor aún, aquellas víctimas que ya habían regresado a sus tierras bajo un proceso de reparación colectiva

²³⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Expediente 11001 03 24 000 2016 00149 00 (16 de mayo de 2019), disponible en <https://kavilando.org/images/stories/documentos/AUTO-QUE-SUSPENDE-LICENCIA-AMBIENTAL-DEL-PROVENIR-II-MAYO-2019.pdf>.

²³⁹ *Celsia no hará Porvenir II y pondrá en venta el Proyecto*, El Colombia (20 de mayo de 2019), <https://www.elcolombiano.com/negocios/celsia-no-construira-porvenir-ii-IF10401458>.

²⁴⁰ Ángela Sánchez, *El Consejo de Estado: entre las hidroeléctricas y los derechos de las víctimas*, <https://una.uniandes.edu.co/index.php/blog/175-el-consejo-de-estado-hidroelectricas-y-derechos-de-las-victimas>.

²⁴¹ *Id.*

²⁴² *Id.*

²⁴³ Véase Ley 1448 de 2011, art. 72, 97.

²⁴⁴ *Id.*, art 73.

iniciado en San Carlos en 2012, se verían obligadas a reubicarse por segunda vez.²⁴⁵ Como si eso no fuera suficiente, los estudios sugieren que las fosas comunes pueden estar ubicadas dentro del área propuesta para el embalse. El proyecto de la represa haría imposible cualquier intento de confirmar (y posiblemente excavar) esas tumbas.

Si bien Celsia, como era de esperar, ofreció varios argumentos en defensa del proyecto, también hizo lo propio la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), la agencia estatal que había otorgado la licencia ambiental para el proyecto Porvenir II. Uno de los principales argumentos de ANLA se centró en la noción de que la satisfacción de los derechos de restitución de conformidad con la Ley 1448 de 2011 exceden la competencia de la entidad a la hora de decidir si concede o rechaza una licencia ambiental. Según ANLA, si bien las víctimas pueden tener ciertos derechos, la responsabilidad de garantizar esos derechos no recae en ANLA sino en otras instituciones o en el Estado en su conjunto.²⁴⁶ ANLA argumentó además que la licencia ambiental y el proyecto no se limitaban a ignorar los derechos de las víctimas, sino que contemplaban una reubicación equitativa que respetaría esos derechos al tiempo que permitiría el desarrollo de un “proyecto de interés nacional [.]”²⁴⁷

El Consejo de Estado rechazó estos argumentos, y criticó especialmente el argumento de ANLA de que no era responsable de garantizar los derechos de restitución en relación con las licencias ambientales. Si bien el Consejo de Estado no declaró a ANLA responsable de supervisar los derechos de restitución, como tales, el Consejo de Estado sostuvo que ANLA tenía la responsabilidad de trabajar con otras entidades del Estado y asegurarse de que sus acciones (en este caso, otorgar una licencia ambiental) no socavaran el proceso de restitución. En esencia, el Consejo de Estado caracterizó la posición de ANLA como la de intentar esconderse bajo un paraguas administrativo e intentar ignorar, o al menos minimizar, su responsabilidad frente a los derechos menoscabados de las víctimas del conflicto armado con el argumento de que la protección de tales derechos correspondía a otras entidades o al Estado en general, no a ANLA.

En respaldo de su decisión de suspender provisionalmente la licencia ambiental de Porvenir II, el Consejo de Estado señaló la jurisprudencia de la Corte Constitucional que establece como “fundamental” el derecho de las víctimas a la restitución de tierras. Específicamente, en 2012, la Corte Constitucional manifestó que “el derecho a la restitución, es un componente esencial del derecho a la reparación [de las víctimas del conflicto armado], y su conexión con el equilibrio de los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad y las garantías de no repetición. . . . son derechos fundamentales [sic]”.²⁴⁸ Además, el Consejo de Estado observó que la decisión de ANLA de otorgar la licencia estuvo posiblemente en conflicto con el asesoramiento de una agencia de autoridad equivalente, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas o “UARIV”). La UARIV había dejado constancia anteriormente de su preocupación en relación con luz de su plan de reparación y retorno a San Carlos, un plan que ya había permitido que varias personas ya habían regresado a la zona. Si bien la UARIV reconoció que no tenía autoridad para emitir o denegar una licencia ambiental, una función que pertenece a ANLA, la UARIV sí tenía la responsabilidad de salvaguardar los derechos de las víctimas. En consecuencia, UARIV declaró que cualquier licencia ambiental debía ser compatible con esos derechos.²⁴⁹

²⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Expediente 11001 03 24 000 2016 00149 00 (16 de mayo de 2019), 3.3.6.

²⁴⁶ *Id.*, 2.2.

²⁴⁷ *Id.*

²⁴⁸ *Id.*, art 3.3.5 (cita Corte Constitucional, Sentencia C-715 de 2012) (se omiten las comillas internas).

²⁴⁹ *Id.*, art 3.3.3.1.

En opinión del Consejo de Estado, ANLA no consideró suficientemente los derechos de restitución de las víctimas al otorgar la licencia ambiental. Aunque el Consejo de Estado no sugirió que ANLA sea en última instancia responsable de garantizar la restitución, el Consejo sostuvo, no obstante, que ANLA tiene la obligación de cooperar con otras entidades estatales que persiguen la restitución y de armonizar sus esfuerzos para garantizar la protección de estos derechos fundamentales. Debido a que ANLA no se involucró en este proceso de colaboración de manera adecuada, en el contexto de un proyecto que amenazaba con violar los derechos humanos fundamentales, el Consejo de Estado concluyó que era necesario suspender provisionalmente la licencia ambiental.

Si bien la naturaleza provisional de este alivio sugiere teóricamente que ANLA podría corregir sus errores, de lo expresado por el Consejo se desprende que el problema tendría carácter de irreparable. El siguiente pasaje de la decisión del Consejo sugiere enfáticamente que ANLA nunca debería emitir una licencia ambiental para un proyecto que podría dañar la tierra pendiente de restitución: “[Si] un proceso de restitución pendientes en relación con propiedades para las se solicita una licencia ambiental, la forma en que el Estado puede garantizar el derecho a la reparación integral de las víctimas es condicionando el otorgamiento de dicha concesión a la terminación del proceso de restitución, dado que solo entonces se tendrá certeza sobre el impacto real del proyecto y los habitantes del área de influencia, quienes en ese momento deberían haber sido identificados”.²⁵⁰

Sin duda, la decisión del Consejo de Estado cubrió otros aspectos del proceso administrativo que condujo a la licencia ambiental, y la saga del proyecto Porvenir II en su conjunto podría llenar un libro. Sin embargo, incluso este breve análisis señala el camino a algunas importantes conclusiones pertinentes para los derechos sobre RH en Colombia.

En primer lugar, y en el nivel más obvio, la sentencia en el caso del Porvenir II es un buen augurio para quienes buscan prevenir la construcción de nuevas represas en Colombia. La reacción de Celsia, en particular, sugiere que este caso asestó un golpe a la industria hidroeléctrica.

En segundo lugar, al otorgar licencias ambientales, ANLA debe prestar mayor atención al posible impacto adverso a las tierras que pueden estar sujetas al derecho de restitución de los ciudadanos desplazados internos. Dada la magnitud del desplazamiento interno en Colombia y a los plazos tan prolongados de la restitución, esta variable tiene el potencial de afectar muchas decisiones de concesión de licencias.

En tercer lugar, la sentencia en el caso del Porvenir II muestra el poder de las comunidades locales para utilizar regímenes legales no ambientales para frustrar proyectos ambientalmente inadecuados. Si bien el proyecto Porvenir II fue ciertamente problemático desde la perspectiva de los derechos de las víctimas, también amenazó con perturbar un ecosistema fluvial único de abundante flora y fauna (especialmente peces) del que dependen las comunidades locales. La sentencias del del Consejo de Estado demuestra la utilidad de utilizar marcos legales no ambientales para impugnar iniciativas ambientalmente dañinas.

Finalmente, al aclarar que las entidades gubernamentales autónomas tienen la obligación legal de trabajar juntas para proteger los derechos fundamentales, el Consejo de Estado ha solidificado una doctrina que puede ser útil en otras situaciones que afecten a los RH. Si las entidades no pueden usar la excusa de un mandato limitado para ignorar las consecuencias más amplias de sus decisiones, se reduce

²⁵⁰ *Id.* at 3.3.6.

la posibilidad de que los derechos de la comunidad se pierdan en el espacio entre los reductos burocráticos.

Apéndice B

Instrumentos de planificación de cuencas hidrográficas en Colombia

Nota: La siguiente tabla no es completa; simplemente proporciona una instantánea de algunos de los documentos de planificación más importantes y de sus características más destacadas. La mayor parte de esta información proviene del Decreto 1640 de 2012.

Nombre del documento	Ámbito geográfico	Contenido y características	Autoridades principales y participación comunitaria	Otras Observaciones
Planes estratégicos de las macrocuencas	Macrocuencas, identificadas como Caribe, Magdalena-Cauca, Orinoco, Amazonas y Pacífico	El documento de planificación ambiental de largo plazo se centró en una de las cinco macrocuencas/regiones. Establece un marco para la formulación de los otros instrumentos que se describen a continuación (p. ej., Planes de Manejo de Cuencas) así como la formulación de políticas y criterios regionales para mejorar la cantidad, la calidad y la gobernabilidad.	Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, con participación de Consejos Ambientales de la Macrocuena Regional.	Según la información suministrada en el sitio web del Ministerio, se han elaborado borradores de Planes Macro-Estratégicos de Cuencas Hidrográficas para todas las macrocuencas identificadas. Sin embargo, no queda claro si estos planes se han completado. ²⁵¹
Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas Hidrográficas	Cuencas hidrográficas (con el significado comúnmente asignado)	Los planes de ordenamiento y manejo de cuencas hidrográficas establecen un plan coordinado para los usos del agua, el suelo, la flora y la fauna dentro de una cuenca determinada. Las Corporaciones Autónomas Regionales deben priorizar la elaboración de planes de acuerdo con los factores de oferta, demanda, calidad del agua, riesgo y gobernabilidad en cada cuenca.	Corporaciones Autónomas Regionales, con participación de Consejos de Cuenca. Nota: El Decreto 1640 de 2012 aclara que los ciudadanos tienen derecho a participar en el desarrollo de Planes de Ordenación	De la información del sitio web del Ministerio se infiere que la mayoría (y quizás todos) de los planes de ordenación y manejo de cuencas hidrográficas siguen siendo un trabajo en curso. ²⁵²

²⁵¹ Ministerio de ambiente y desarrollo sostenible, Avances en la Implementación de los Planes Estratégicos de Macrocuena, <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-integral-del-recurso-hidrico/planificacion-de-cuencas-hidrograficas/macrocuencas/avances-en-la-formulacion-de-los-planes-estrategicos/>

²⁵² Ministerio de ambiente y desarrollo sostenible, Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas Hidrográficas, <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-integral-del-recurso-hidrico/planificacion-de-cuencas-hidrograficas/cuenca-hidrografica/planes-de-ordenacion> ("Actualmente en desarrollo del Proyecto POMCAS Fondo Adaptación y Ministerio de Ambientes y Desarrollo Sostenible, la Dirección de Gestión Integral de Recurso Hídrico, a través del grupo de trabajo de Planificación de cuencas, realiza el acompañamiento para la revisión y ajuste de 60 Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas Hidrográficas (POMCAS), las cuales se encuentran en desarrollo de la fase de aprestamiento. En el proyecto participan 30 autoridades ambientales en 25 Departamentos (14 Municipios). El área a intervenir es de aproximadamente 15.471.645

		De acuerdo con el artículo 23 del Decreto 1640 de 2012, los Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas Hidrográficas son legalmente vinculantes y jerárquicamente superiores a los Planes de Ordenamiento Territorial en lo que respecta, entre otras cuestiones, a la zonificación ambiental y la gestión de riesgos.	y Manejo de Cuencas Hidrográficas mediante la presentación de “recomendaciones y observaciones” a través de representantes del Consejo de Cuenca. También se exige una consulta previa a las comunidades indígenas locales en los casos en que el plan pudiera afectar los derechos territoriales y sobre los recursos naturales.	
Plan de Manejo Ambiental de Microcuenca	Microcuenca, es decir, una cuenca de agua que desemboca en un río más grande, que a su vez puede alimentar una masa de agua más grande. ²⁵³	<p>Los planes de gestión ambiental de microcuencas están diseñados para facilitar la sostenibilidad y la conservación en cuencas hidrográficas seleccionadas.</p> <p>La autoridad ambiental competente deberá desarrollar un Plan de Manejo Ambiental de Microcuenca cuando se cumplan una o más de las siguientes circunstancias:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Desequilibrio físicos, químicos o ecológicos derivados del aprovechamiento de los recursos naturales renovables. - Degradación del agua, el suelo y/u otros recursos naturales renovables que amenazan el desarrollo sostenible de la comunidad que vive dentro de la microcuenca. - Amenazas, vulnerabilidades 	<p>La “autoridad ambiental competente” puede variar según el sitio en cuestión.</p> <p>Nota: En el caso de los Planes de Manejo Ambiental de Microcuencas, el Decreto 1640 de 2012 requiere la consulta previa a las comunidades indígenas locales.</p>	No está claro cuántos Planes de Manejo Ambiental de Microcuenca se han elaborado.

hectáreas, que corresponde al 15% del territorio nacional continental) en proceso de ordenación y manejo de cuencas (POMCA). Se beneficiarán aproximadamente 13 millones de personas.”).

²⁵³ Ministerio de ambiente y desarrollo sostenible, Microcuencas, <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-integral-del-recurso-hidrico/planificacion-de-cuencas-hidrograficas/microcuenca>.

		<p>y riesgos ambientales que podrían afectar los servicios de los ecosistemas y la calidad de vida humana.</p> <p>-Cuando la microcuenca es una fuente abastecedora de acueductos, y es previsible que la fuente pueda ser impactada por fenómenos humanos o naturales.</p>		
Planes de manejo ambiental de acuíferos	<p>Acuífero, es decir, "unidad de roca o sedimento capaz de almacenar y transmitir agua, entendido como el sistema que involucra zonas de recarga, transición y desagüe [.]"</p>	<p>Los Planes de Gestión Ambiental de Acuíferos sirven para planificar y administrar las aguas subterráneas, mediante la ejecución de proyectos y actividades enfocadas a la conservación, protección y uso sostenible.</p> <p>La autoridad ambiental competente debe desarrollar un Plan de Gestión Ambiental de Acuíferos para los acuíferos que no forman parte de un Plan de Ordenación y Manejo de Cuencas Hidrográficas más amplio cuando se cumplen una de las siguientes condiciones:</p> <p>-Explotación o contaminación excesivas del acuífero</p> <p>-Cuando el acuífero es la única o principal fuente de agua para consumo humano</p> <p>-Cuando, por características hidrogeológicas, el acuífero es estratégico para el</p>	<p>La "autoridad ambiental competente" puede variar según el sitio en cuestión.</p>	<p>De la revisión de los sitios web del gobierno surge que estos planes están en desarrollo en ciertas regiones.²⁵⁴</p>

²⁵⁴ Véase p. ej., CVC, Evaluación de las aguas subterráneas en condiciones climáticas extremas en el Valle del Cauca, <https://www.cvc.gov.co/plan-de-manejo-ambiental-del-acuifero-del-valle>.

		<p>desarrollo socioeconómico de una región.</p> <ul style="list-style-type: none">-La existencia de conflictos por el uso del acuífero-Cuando el acuífero deba utilizarse como fuente alternativa de agua debido a la escasez de agua superficial		
--	--	--	--	--