

# DERECHO HUMANO AL AGUA Y ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL DE LAS COMUNIDADES AFECTADAS POR PROYECTOS HIDROELÉCTRICOS

*DIREITO HUMANO À ÁGUA E ACESSO À JUSTIÇA AMBIENTAL DAS COMUNIDADES AFETADAS POR PROJETOS HIDRELÉTRICOS*

*THE HUMAN RIGHT TO WATER AND ACCESS TO ENVIRONMENTAL JUSTICE OF COMMUNITIES AFFECTED BY HYDROELECTRIC PROJECTS*

**Javier Gonzaga Valencia Hernández<sup>1</sup>**

**Resumen:** Los proyectos hidroeléctricos generan importantes impactos en el medio ambiente y en las comunidades que se encuentran localizadas en su área de influencia. Dentro de los impactos negativos está la vulneración a los derechos colectivos e individuales, especialmente a los derechos al medio ambiente adecuado y especialmente al derecho al agua potable. A partir de la revisión de fuentes bibliográficas y de la metodología de observación participante, se pretende demostrar la conexión directa que existe entre la construcción de proyectos hidroeléctricos y la

---

1 Abogado. Doctor en Derecho Ambiental. Profesor Asociado de la Universidad de Caldas – Colombia. javier.valencia@ucaldas.edu.co

vulneración al derecho humano al agua de las personas y las comunidades. Igualmente demostraremos la importancia que tiene la participación de la comunidad en la reclamación de sus derechos, a partir del uso de los mecanismos del acceso a la justicia ambiental y la eficacia de estos al momento de ser ejercidas ante las autoridades administrativas o judiciales, en el caso concreto de la construcción de hidroeléctricas en el departamento de Caldas-Colombia.

**Palabras Clave:** Participación ciudadana. Derecho humano al agua. Justicia ambiental. Acceso a la justicia ambiental. Conflicto ambiental. Proyectos hidroeléctricos.

**Resumo:** Os projetos hidrelétricos geram importantes impactos no meio ambiente e nas comunidades localizadas na sua rea de influência. Dentre os impactos negativos, podemos mencionar a vulneração dos direitos coletivos e individuais, especialmente dos direitos a um meio ambiente adequado e, particularmente, do direito à água potável. A partir da revisão de fontes bibliográficas e da metodologia de observação participante, pretendemos demonstrar a conexão direta existente entre a construção de projetos hidrelétricos e a vulneração do direito humano à água das pessoas e das comunidades. Demonstraremos, ainda, a importância da participação da comunidade na reclamação de seus direitos, a partir da utilização dos mecanismos de acesso à justiça ambiental e a eficácia destes na hora de ser exercidas perante as autoridades administrativas ou judiciais, no caso concreto da construção de hidrelétricas no departamento de Caldas - Colômbia.

**Palavras-chave:** Participação cidadã. Direito humano à água. Justiça ambiental. Acesso à justiça ambiental. Conflito ambiental. Projetos hidrelétricos.

**Abstract:** Hydroelectric projects generate significant impacts on the environment, and on the communities located within their area of influence. The negative impacts include vulnerabilization of the collective and individual rights, especially the rights to an adequate environment, and in particular, the right to drinking water. Based on a review of bibliographic sources and the methodology of partici-

pant observation, this study aims to demonstrate the connection that exists between the construction of hydroelectric projects and the vulnerabilization of the human right to water, of people and communities. We also demonstrate the importance of community participation in claiming their rights, based on the use of mechanisms of access to environmental justice, and the efficacy of these mechanisms at the time they are exercised before the administrative or judiciary authorities, in the concrete case of the construction of hydroelectric projects in the department of Caldas - Colombia.

**Keywords:** Participation of citizens. Human right to water. Environmental justice. Access to environmental justice. Environmental conflict. Hydroelectric projects.

## INTRODUCCIÓN

Los proyectos de construcción de infraestructuras hidroeléctricas, además de los impactos ambientales que generan, involucran también una compleja problemática social causada por los intereses económicos y políticos en juego, lo que genera como resultado el desconocimiento, vulneración y amenaza a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y en los sistemas jurídicos nacionales. La relevancia que tienen los derechos ambientales se manifiesta en su carácter colectivo, se establecen a favor de las comunidades e instalan una lógica diferente a la de los derechos humanos reconocidos a favor de las personas individuales.

La propuesta y operación de algunos proyectos hidroeléctricos han desatado conflictos ambientales que son paradigmáticos en el ejercicio ciudadano del derecho de acceso a la justicia ambiental, en donde se evidencian las diferentes formas y transformaciones de la participación social, política y jurídica de la comunidad en la defensa de sus territorios, de los ecosistemas, del derecho al agua y defensa de los derechos humanos individuales y colectivos, en torno a la protección del medio ambiente.

Los conflictos son construcciones sociales,

la forma en que las experiencias se convierten en agravios y los agravios en conflictos, y el hecho de que los conflictos pueden tomar varias

formas, seguir distintos caminos procesales y llevar a nuevas formas de entendimiento. Estudiar el origen y transformación de los conflictos implica estudiar un proceso social tal cual ocurre. Significa estudiar las condiciones bajo las cuales los daños se perciben o pasan sin ser percibidos, y la forma en que la gente responde ante la experiencia de la injusticia y el conflicto.<sup>2</sup> (Abel y Felstiner, 2001:45)

En la propuesta y operación los proyectos hidroeléctricos en el oriente de Caldas-Colombia, se presentan una serie de conflictos ambientales que han generado una importante movilización social, política y jurídica en defensa del agua, del territorio, de los derechos humanos y de los derechos ambientales de los habitantes afectados. En este documento mostraremos las diferentes estrategias jurídicas, políticas y sociales que han utilizado los diferentes actores, comunidades, empresas, gobierno, ongs y académicos en la gestión y transformación del conflicto ambiental y especialmente de las personas y comunidades en la protección del derecho al agua.

## DERECHOS HUMANOS Y MEDIO AMBIENTE

Frente a las amenazas y riesgos reales del desarrollo científico-técnico, ha surgido en el derecho la necesidad de reconocer la existencia de esas amenazas y riesgos<sup>3</sup>, para luego proponer desde la disciplina jurídica, unas instituciones y formas legales apropiadas para proteger a las personas y a su entorno<sup>4</sup>. Una de las formas jurídicas es la consagración de un tipo de derechos, diferentes en contenido y en forma, de los ya consagrados derechos políticos. Esta nueva generación de derechos ha emergido al interior de las sociedades modernas, en la forma de derechos e intereses difusos o colectivos, que representan una ruptura con el paradigma tradicional de la teoría clásica del interés jurídico<sup>5</sup>. El sentido de los nuevos derechos asume la forma de lo colectivo, de lo que es de

2 ABEL, Richard L., FELSTEINER, William L. & SARAT, Austin. Origen y transformación de los conflictos: reconocimiento, acusación, reclamación. García Villegas Mauricio (editor). En: Sociología Jurídica. Teoría y sociología del derecho en Estados Unidos. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia. 2001, p. 42.

3 BECK, Ulrich. La sociedad del riesgo. Barcelona: Paidós, 2002, p. 29.

4 VALENCIA SAIZ, Ángel. Democracia, ciudadanía y ecologismo político. **Revista de estudios políticos**. Centro de estudios constitucionales, No. 102, p. 79, octubre de 1998.

5 CRUZ PARCERO, Juan Antonio. *Sobre el concepto de derechos colectivos*. **Revista Internacional de Filosofía Política**, Universidad Nacional Autónoma de México, número 12, P.95-115. 1998.

todos, diferenciándose de los modernos derechos consagrados a favor de las personas individuales.

La comprensión de este nuevo tipo de derechos requiere de una visión compleja y holística de la relación derecho-sociedad y medio ambiente, lo que implica resignificar los conceptos jurídicos tradicionales asentados en la propiedad privada del derecho decimonónico y construir conceptos jurídicos que tengan en cuenta las nuevas relaciones y realidades que se tejen hoy, entre las sociedades y los ecosistemas<sup>6</sup>. La institución jurídica de la propiedad privada inviolable, ilimitada e irresponsable, elaborada con los conceptos hegelianos de la modernidad capitalista, hoy tiene unos límites, los ambientales<sup>7</sup>. Los propietarios privados ya no gozan de manera ilimitada e irresponsable de los atributos del *ius utendi*, *ius fruendi* et *abutendi* que proclamaban las instituciones romanas y confirmados por los códigos civiles decimonónicos. La propiedad privada puede ser ejercida siempre y cuando se acomode a los intereses y parámetros de las leyes ambientales consagradas nacional e internacionalmente.

Los derechos civiles y políticos individuales tan celosamente contruidos en el derecho moderno, hoy se mantienen<sup>8</sup>, pero al lado han surgido otros derechos e intereses colectivos, como el derecho a gozar de un ambiente adecuado<sup>9</sup>, cuyo uso y disfrute está a la cabeza de todos y cada uno. Los derechos e intereses colectivos, también llamados intereses difusos, son reconocidos a favor de la sociedad como tal, en razón de la dimensión colectiva de los bienes afectados y de su disfrute; el bien jurídico protegido, el medio ambiente, es la base y el sustento de la vida en el planeta tierra, que no se le puede adjudicar a ninguna persona o grupo de personas en particular.

Los intereses colectivos o difusos se configuran como derechos humanos colectivos, o mejor derechos de la humanidad, y hacen referencia a aquellos bienes que están a la cabeza de cada uno de los integrantes del grupo, y a la vez

6 VALENCIA H, Javier G. El derecho de acceso a la justicia ambiental en Latinoamérica, México: Porrúa, 2014, p. 56.

7 NOGUERA Patricia, VALENCIA Javier Gonzaga. Ambientalizar el derecho en el contexto de un pensamiento logocéntrico. **Revista Jurídicas**, Universidad de Caldas, vol. 5, p. 32.

8 CRUZ PARCERO Juan Antonio. *Sobre el concepto de derechos colectivos*, p. 110

9 Loperena Rota Demetrio. El derecho al medio ambiente adecuado. Madrid: Editorial Civitas. 1998, p. 58

son propiedad del grupo social o colectividad indeterminada, bienes que no son susceptibles de apropiación exclusiva. Los intereses difusos pertenecen a todos y cada uno de los miembros de un grupo, clase o comunidad, sin que medie un vínculo jurídico determinado entre el objeto del derecho y el sujeto. El individuo o la colectividad no son en sí mismos titular exclusivo del derecho difuso, la persona y las organizaciones sociales y la comunidad son titulares pasivos para la defensa y protección del medio ambiente, titularidad que se activa en el momento en que estas de manera individual o colectiva hagan uso del derecho de acceso a la justicia ambiental y pongan en marcha los mecanismos establecidos para la defensa del medio ambiente y de los derechos ambientales, cuando la tutela establecida a través de los poderes públicos, fuera insuficiente.<sup>10</sup>

## **DERECHO AL AGUA: EL ACCESO AL AGUA POTABLE COMO DERECHO HUMANO FUNDAMENTAL**

El carácter vital que tiene el agua y su reconocimiento cultural y simbólico ancestral, inherente a la naturaleza humana y de todos los seres vivos, es un asunto de esencia, su existencia es simultánea con la vida misma. Se reconoce su status de bien común y público, la crisis que afecta a la provisión de este esencial líquido, en la etapa actual de la civilización humana; su importancia trasciende la dogmática y la teoría de los derechos humanos fundamentales establecidos en los modelos políticos y jurídicos creados por las sociedades, lo que no puede supeditarse a la elaboración previa de un mandato normativo.

El agua, para el ser humano, en lo que tiene que ver con su acceso y suministro, tiene relación directa con los principios que cimentan los estados constitucionales modernos, como la dignidad humana, el respeto por la vida y la igualdad; además, el agua es esencial para la vida, no solo entendida biológicamente sino en condiciones adecuadas, en condiciones dignas; la presencia del agua es indispensable para el libre desarrollo de la personalidad, para alcanzar el más alto nivel de salud física y mental, para disfrutar de un medio ambiente sano y para lograr los propósitos sociales de un Estado social y democrático de derecho.

---

10 VALENCIA H, Javier G. El derecho de acceso a la justicia ambiental en Latinoamérica, México: Porrúa, 2014, p. 77.

El comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales –DESC, de la Organización de las Naciones Unidas - define el agua como “un recurso natural limitado y un bien público para la vida y la salud”<sup>11</sup>, y afirma además que “debe tratarse como un bien social y cultural, y no fundamentalmente como un bien económico”.

El derecho al agua, como derecho humano fundamental, tiene reconocimiento en diferentes instrumentos internacionales de forma implícita o de forma explícita, en ocasiones de manera directa y autónoma, otras veces, asociada a las condiciones de vida adecuada, a otros derechos humanos fundamentales como el derecho a la vida o a la salud, o también asociados a los derechos colectivos y ambientales. Podemos citar entre estos instrumentos: La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, Mar del Plata, (1977); Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, artículo 14,(1979); Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965); Convención de los Derechos del Niño, principio 4, Numeral h (1989); Conferencia Internacional sobre Agua y Desarrollo Sostenible (1992); Conferencia Internacional de las Naciones Unidas sobre la Población y el Desarrollo (1994); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966); Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 11 (1966); Protocolo de San Salvador, artículo 11 (1988); Declaración de los Derechos Humanos, artículo 25; Declaración de Estocolmo, principios 1 y 2 (1972); Declaración de Río de Janeiro, principio 1 (1992); Declaración de Johannesburgo, principio 18 (2002); Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/64/292, ONU, (2010).

El servicio público de acueducto tiene como finalidad la satisfacción de necesidades vitales de las personas y de las comunidades en general; el suministro de agua para el consumo humano debe reunir las condiciones físicas, químicas y bacteriológicas mínimas exigidas para su uso, sin que ponga en riesgo la salud y la vida de sus consumidores. En la legislación colombiana el uso del agua para consumo humano, bien en forma individual o colectiva, tiene la primera prioridad sobre sus otros usos; esto se desprende de la política ambiental (ley 99 de 1993. Artículo 1-5) y de otras normas (decreto 1541 de 1998. Art. 41). El agua

---

11 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. 29º período de sesiones. Ginebra, 11 a 29 de noviembre de 2002. Tema 3 del programa. (2003, párr.1).

potable y su acceso constituyen un derecho fundamental cuando está destinada para el consumo humano, pues es indispensable para la vida; el derecho al agua potable es considerando como un derecho fundamental para la existencia y la dignidad humana, esto ha sido dispuesto por la Corte Constitucional Colombiana en una interpretación sistemática y garantista de los derechos establecidos en la Constitución, teniendo en cuenta los diferentes principios y valores que rigen el estatuto constitucional.<sup>12</sup>

Como lo ha reiterado la Corte Constitucional en diferentes sentencias "(i) "el derecho al agua solo tiene el carácter de fundamental cuando está destinada al consumo humano, pues únicamente entonces está en conexión con el derecho a la vida en condiciones dignas y a la salud;" (Sentencia T-381 de 2009). La línea jurisprudencial en donde se considera el derecho fundamental al agua, es el producto de la definición de un bloque de constitucionalidad alrededor de este derecho, que lo constituye no solo la Constitución y las leyes colombianas, sino los instrumentos internacionales ratificados por el Estado Colombiano.

Para Molina:

De esta manera, el contenido del derecho al agua y de las obligaciones del Estado en su realización, son fijadas no sólo por lo dispuesto en la Constitución y en la jurisprudencia constitucional, sino, también, por las normas establecidas en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia y en los pronunciamientos de los órganos internacionales encargados de vigilar la aplicación de dichos tratados.<sup>13</sup>

El derecho humano al agua cumple con el criterio de eficacia directa, su protección se deriva de la aplicación armónica y conjunta de varios principios y derechos de rango constitucional, como la dignidad humana, la promoción de la prosperidad general, la vida, la integridad física y la salud, entre otros. De los textos constitucionales modernos se derivan deberes positivos y negativos, tanto para el Estado como para los ciudadanos, en los temas relacionados con el agua.

12 Molina Higuera, Angélica. El derecho humano al agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales. Bogotá: Imprenta nacional, 2005, p. 16.

13 Molina Higuera, Angélica. El derecho humano al agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales. Bogotá: Imprenta nacional, 2005, p. 16.

El acceso y suministro de agua potable para suplir las necesidades básicas es un asunto de vital importancia para todos los seres humanos, que no puede ser alterado por el legislador ni estar sujeto a interpretaciones o coyunturas políticas; su garantía se da no solo en su reconocimiento como derecho y en las acciones positivas del aparato estatal para su cumplimiento, sino también en el poder que tienen las personas de pedir su tutela efectiva ante los tribunales, cuando la administración pública no otorga su garantía.

## ACCESO A LA JUSTICIA AMBIENTAL Y DERECHO AL AGUA

El derecho de acceso a la justicia ambiental es una estrategia jurídica para la defensa y protección del ambiente, está dirigido a cualquier persona o grupo de personas que estén interesadas en la defensa del medio ambiente a través de los mecanismos de tipo jurídico, tanto los mecanismos ante la administración pública como ante los jueces y tribunales.<sup>14</sup>

Se parte del reconocimiento de la importancia de la participación de la ciudadanía en las decisiones que se vayan a tomar y que puedan afectar el medio ambiente. Con el derecho de acceso a la justicia ambiental se dota a los ciudadanos de las herramientas jurídicas para acudir ante los estamentos políticos, administrativos y judiciales para hacer efectivo este derecho, que está coligado con el derecho de participación pública, consagrado en instrumentos internacionales como en el principio 10 de la Declaración de Río de 1992<sup>15</sup>.

El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la

14 VALENCIA, H, Javier G. El derecho de acceso a la justicia ambiental en Colombia: Entre la validez formal y la eficacia material. Manizales, Universidad de Caldas, 2014, p. 46.

15 Principio 10. Declaración de Río. Conferencia de las Naciones Unidas para el medio ambiente y el desarrollo, celebrada en la ciudad de Río de Janeiro, Brasil, en junio de 1992.

población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre estos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.

Los gobiernos de muchos países han implementado cada vez más el reconocimiento formal del derecho al acceso a la justicia ambiental mediante la expedición de leyes que promueven su ejercicio, al dotar a las personas y a las organizaciones sociales de los instrumentos jurídicos adecuados.

La justiciabilidad y la tutela efectiva del derecho humano al agua, bien directamente o como conexo con otros derechos humanos como los derechos a la salud, a la vida, a la dignidad humana, está directamente asociada al reconocimiento de los instrumentos jurídicos procesales del acceso a la justicia ambiental. Se hace entonces necesario el conocimiento y ejercicio por parte de las personas y de las comunidades de los instrumentos que les otorgan el derecho de acceso a la justicia ambiental, para pedir a las autoridades públicas el cumplimiento del acceso a la prestación del servicio de agua potable de manera suficiente, a bajo costo y de buena calidad.

El reconocimiento y protección de los nuevos derechos colectivos y ambientales por parte de los estados y su conocimiento por los diferentes actores de la sociedad civil es una potente herramienta utilizada por las personas y comunidades para hacer valer el derecho humano al agua. Esto se puede constatar en las diferentes acciones judiciales, como las acciones populares o acciones de tutela, en donde se ha solicitado la protección del derecho humano al agua, bien para uso colectivo o bien para uso individual.<sup>16</sup>

Una sentencia reciente de la Corte Constitucional de Colombia, hace relación al derecho humano al agua de la siguiente forma:

Desde sus inicios, esta Corporación ha reconocido que el agua es un recurso vital para el ejercicio de derechos inherentes al ser humano y para la preservación

---

16 La movilización jurídica de las organizaciones sociales y las personas en la defensa y protección del derecho humano al agua, se ha evidenciado en múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional Colombiana sobre la protección del derecho humano al agua. Sentencias: T-616/10, T-279/11, T-089/12, T-312/12, T-749/12, T-077/13, T-179/13, T-242/13, T-348/13, T-424/13, T-573/13, T-028/14, T-163/14, T-199/14, T-712/14, T-891/14, T-093/15, T-225/15, T-254/15, T-394/15, T-641/15, T-733/15, T-034/16, T-245/16, C-035 de 2016.

del ambiente. Así, ha establecido que (i) el agua en cualquiera de sus estados es un recurso natural insustituible para el mantenimiento de la salud y para asegurar la vida del ser humano; (ii) el agua es patrimonio de la Nación, un bien de uso público y un derecho fundamental; (iii) se trata de un elemento esencial del ambiente, y por ende su preservación, conservación, uso y manejo están vinculados con el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano; (iv) el derecho al agua potable destinada al consumo humano es un derecho fundamental, en tanto su afectación lesiona gravemente los derechos fundamentales, entre otros, a la vida digna, la salud y el medio ambiente.<sup>17</sup>

De lo anterior se puede colegir la importancia y estrecha relación de la consagración, garantía y justiciabilidad del derecho humano al agua, con el derecho de acceso a la justicia ambiental. Podemos afirmar que el mero reconocimiento del derecho humano al agua no es suficiente, es necesario en tanto su configuración como derecho, pero lo que garantiza su efectividad es la existencia de políticas públicas para su cumplimiento y como garantía reforzada, la existencia de instrumentos<sup>18</sup> para que las personas y las comunidades lo exijan a los organismos públicos encargados de su garantía.

## PROYECTOS HIDROELÉCTRICOS, DERECHOS HUMANOS Y DERECHO AL AGUA

La puesta en marcha de los proyectos hidroeléctricos da origen a múltiples situaciones de conflictos ambientales y sociales que viven algunas comunidades en América Latina<sup>19</sup>; la intervención de las multinacionales en los grandes megaproyectos, impulsados por agencias transnacionales, hacen que se incremente la amenaza y vulneración de los derechos humanos en estos territorios, atentando contra derechos fundamentales a la vida, a la salud y al acceso al agua.

17 Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-035 de 2016. Pr. 162

18 Estos instrumentos forman parte del derecho de acceso a la justicia ambiental. VALENCIA H, Javier G. El derecho de acceso a la justicia ambiental en Latinoamérica, México: Porrúa, 2014, p. 42.

19 Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente. AIDA. Grandes represas en América, ¿peor el remedio que la enfermedad? Principales consecuencias ambientales y en los derechos humanos y posibles alternativas. Bogotá: Editorial Gente Nueva, 2009, p. 23.

Colombia, como muchos otros países del sur, está siendo fuertemente afectada en términos de diversidad cultural, protección y preservación del medio ambiente, por la intervención que hacen las multinacionales a través de proyectos hidroeléctricos, que generan riqueza para sus accionistas y asociados y pobreza para la población local, pérdida de la diversidad cultural y biológica, deterioro de las condiciones ambientales sustentables, entre otros problemas<sup>20</sup>. La experiencia de las comunidades asentadas en los territorios donde se desarrollan grandes y pequeños proyectos hidroeléctricos es el sistemático desconocimiento de los derechos fundamentales, la afectación a su vida individual y social, el desplazamiento forzado y pérdida de identidad, sumados a la amenaza y violación de derechos individuales como colectivos reconocidos en las normativas internas y en el sistema americano de derechos humanos, tales como los derechos a la información y la participación, consulta y consentimiento, a la alimentación, al agua potable y saneamiento y al disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible de las comunidades.<sup>21</sup>

La conexión entre construcción de proyectos hidroeléctricos, conflictos socio ambientales, amenaza y vulneración a los derechos humanos y al derecho al agua es innegable. La Corte Constitucional Colombiana, citando el informe de la CMR<sup>22</sup> en relación con los impactos sociales de este tipo de proyectos, dijo

la CMR concluyó que el desarrollo inadecuado de la construcción de grandes represas puede resultar en la violación de los derechos humanos de las personas y las comunidades afectadas, así como de algunos de sus derechos colectivos. Tales violaciones son diversas y contemplan desde el posible desplazamiento forzado, las amenazas y hostigamientos a quienes defienden sus tierras, incluyendo la ocurrencia de masacres. Señala la Comisión que los beneficios directos ofrecidos a las comunidades impactadas suelen reducirse a cifras económicas que sirven para análisis pero no se rinden en términos humanos.<sup>23</sup>

20 Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente. AIDA. Grandes represas en América, ¿peor el remedio que la enfermedad? Principales consecuencias ambientales y en los derechos humanos y posibles alternativas. Bogotá: Editorial Gente Nueva, 2009.

21 COMISIÓN MUNDIAL DE REPRESAS. Represas y Desarrollo: Un Nuevo Marco para la Toma de Decisiones, Una Síntesis. Suiza, 2000, p. 8.

22 COMISIÓN MUNDIAL DE REPRESAS. Represas y Desarrollo: Un Nuevo Marco para la Toma de Decisiones, Una Síntesis. Suiza, 2000, p. 105.

23 Colombia. Corte Constitucional, Sentencia T-135, 2013.

La amenaza y vulneración al derecho al agua por los proyectos hidroeléctricos se evidencia por la amenaza directa a la disponibilidad del líquido que tienen las personas para cumplir con sus necesidades básicas, de consumo, aseo o alimentación. Sin embargo, otras actividades también se ven amenazadas por estos proyectos, como la agricultura, la ganadería, la alimentación, la locomoción, la educación, entre otros<sup>24</sup>, lo que de múltiples formas redundando en la amenaza y vulneración de otros derechos fundamentales como la vida, la salud, la libertad, la dignidad humana, especialmente cuando las personas se ven forzadas a emigrar o a desplazarse forzosamente de sus territorios y sus hogares<sup>25</sup>.

Para la Corte Constitucional<sup>26</sup>

El derecho al agua como derecho fundamental ha sido un concepto reiterado en múltiples providencias proferidas por la Corte Constitucional. En el marco de dichos pronunciamientos, esta Corporación ha reconocido la naturaleza subjetiva de ese derecho, al aceptar que es fuente de vida y presupuesto ineludible para la realización de otros derechos como la salud, la vivienda y el saneamiento ambiental, fundamentales para la dignidad humana. De esta forma, el agua para el consumo humano ha sido comprendida como una necesidad personal que permite gozar de condiciones materiales de existencia, así como un presupuesto esencial del derecho a la salud y del derecho a gozar de una alimentación sana.

Sin embargo, y a pesar de los problemas y conflictos detectados en diferentes reportes, los proyectos hidroeléctricos se siguen ejecutando en América Latina y en todo el mundo<sup>27</sup>, y uno de los derechos más amenazados es el derecho al agua potable que, si lo observamos de manera integral, está conexo con otros derechos e intereses individuales como la dignidad humana, la salud, la vida y con derechos colectivos como el ambiente sano y la existencia del equilibrio ecológico.

24 Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente. AIDA. Grandes represas en América, ¿peor el remedio que la enfermedad? Principales consecuencias ambientales y en los derechos humanos y posibles alternativas. Bogotá: Editorial Gente Nueva, 2009.

25 Valencia Hernández, Javier G. et al. Cambio Climático y Desplazamiento Ambiental Forzado: Estudio de Caso en la Ecorregión Eje Cafetero en Colombia. Armenia: Universidad La Gran Colombia-Editorial Universitaria, 2014, p. 115.

26 Colombia. Corte Constitucional, Sentencia T-225, 2015.

27 El ejatlas, reporta 298 conflictos ambientales por represas y distribución del agua en el mundo. <https://ejatlas.org/type/dams-and-water-distribution-conflicts>. Consultado abril 27 de 2017.

## CONFLICTOS AMBIENTALES FRENTE A LOS PROYECTOS HIDROELÉCTRICOS EN CALDAS-COLOMBIA

El nororiente del departamento de Caldas (Colombia), posee unas características hídricas y pluviométricas muy especiales que lo convierten en un ecosistema con un gran potencial hídrico, especialmente para la generación de energía hidroeléctrica, por lo que existen alrededor de siete grandes proyectos<sup>28</sup> en la zona, tres ya ejecutados, como son la hidroeléctrica Miel I, el trasvase del río Guarinó al río la Miel y el trasvase del río Manso al río la Miel, y otros en fase de formulación como Miel II y Manzanares.

La acción ciudadana para la defensa del agua y el patrimonio hídrico en el oriente de Colombia tiene una larga historia, que data desde mediados de los noventa, momento en el cual se inician los estudios ambientales para los proyectos. Las organizaciones ciudadanas se han manifestado de múltiples formas y con diferentes estrategias desde lo social, lo político y lo jurídico. La movilización social ha consistido en múltiples reuniones de coordinación de acciones, de información sobre los proyectos y las posibles formas de defensa jurídica frente al actuar de las empresas y de las autoridades gubernamentales que desconocen y no garantizan sus derechos, y se han constituido en veedurías ciudadanas. La movilización política se ha evidenciado en la concertación con autoridades públicas locales, departamentales o municipales y algunos casos del orden nacional, sobre las posibles soluciones a la problemática del secamiento de los abastecimientos de agua, y las formas de repararlo, compromisos sobre la no autorización de otros proyectos similares en la región. La movilización jurídica ha consistido en la asistencia y presentación de ponencias en las Audiencias públicas ambientales, presentación de memoriales como terceros intervinientes, derechos de petición de información dirigidos ante diferentes instancias del estado central, regional y local.

Las comunidades afro descendientes que habitan la región y que fueron desconocidas por la empresa, por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo

---

28 Se consideran grandes proyectos los trasvases, centrales hidroeléctricas y represas que son conocidas por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales en función de su gran capacidad de generación de energía eléctrica y de embalse de agua.

Territorial, por el Ministerio del Interior y otras agencias gubernamentales, también se sumaron a las organizaciones que lideran la defensa del agua y del río, a través de reuniones y asambleas citadas por las organizaciones de base.

La movilización jurídica, social y política de las comunidades afectadas por la construcción de estos proyectos abarcó diferentes aspectos, destacándose la presentación de múltiples acciones judiciales ante los jueces y tribunales locales, regionales y nacionales; en las diferentes acciones administrativas y judiciales, los ciudadanos solicitaron la protección de los derechos colectivos amenazados, tales como: el derecho a gozar de un ambiente sano; la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica; la prevención y control de los factores de deterioro ambiental; el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna. También se ha solicitado la protección de otros derechos fundamentales amenazados como el derecho a la participación en las decisiones sobre medio ambiente, el derecho al agua, al debido proceso, entre otros.

Dentro de las acciones jurídicas se destacan seis acciones de tutela (amparo)<sup>29</sup> a favor de las comunidades negras de la Dorada y Victoria<sup>30</sup> y de los habitantes de Pensilvania<sup>31</sup>, en donde se solicitaba el amparo de los derechos fundamentales a la participación y al derecho humano al agua, que fueron despachadas desfavorablemente por los juzgados locales. Dos acciones populares se han presentado, la primera pidiendo la suspensión del proyecto del Traspase del río Guarinó al río la Miel, en donde se ordenó inicialmente la medida cautelar de suspensión provisional de las obras del trasvase, pero fue resuelta desfavorablemente a los intereses de los afectados en la sentencia definitiva<sup>32</sup>.

La falta de pruebas técnicas fue uno de los obstáculos para el acceso a la justicia ambiental<sup>33</sup> en el trámite y resultado de esta acción popular; es importante

29 Clínica Socio Jurídica de interés público. Universidad de Caldas. 2015, 2016.

30 Presentados en el año 2005 ante el Tribunal Administrativo de Caldas y Tribunal Superior de Manizales

31 Presentados en el año 2015 ante los jueces del departamento de Caldas

32 Sentencia caso Radicación: 17-001-03-33-003-2006-00069-00 del Juzgado Tercero Administrativo de Caldas, 2009.

33 Valencia Hernández, Javier Gonzaga. Los obstáculos y retos para la eficacia del acceso a la justicia ambiental". **JURÍDICAS**. No. 1, Vol. 10, pp. 123-146. Manizales: Universidad de Caldas.

destacar que en la mayoría de las legislaciones se impone la carga de la prueba al demandante, lo que la convierte en un obstáculo significativo, por cuanto las pruebas en materia ambiental generalmente son pruebas técnicas que requieren de la intervención no solo de expertos en el tema, sino de pruebas en laboratorios, pruebas geológicas, entre otras, que encarecen enormemente cualquier acción que se pretenda iniciar ante los tribunales.

En la sentencia el juez confirma lo afirmado anteriormente al decir que:

la parte actora omitió su obligación legal de probar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos señalados en la demanda y por el despacho dentro proceso no se encontraron medios probatorios idóneos, eficaces y absolutos que tuvieran efectos de convicción plena de la alegada amenaza o trasgresión, debiéndose en consecuencia negar las pretensiones de la demanda.

Sobre lo anterior debe decirse que, en estricto derecho, no puede edificarse una providencia sobre supuestos, conjeturas o hipótesis; la exigencia jurídica para este efecto está fundada en que las partes aporten al juez los medios probatorios idóneos e irrefutables de los hechos que alegan y lograr con ello su convencimiento para que puedan tener éxito sus pretensiones. No puede fundarse una decisión jurisdiccional, se repite, en solo deducciones y probabilidades, máxime en temas tan complejos como los que se abordan en este proceso. En casos como este debe procurarse una convicción absoluta al juzgador de las tesis que se le formulen, sin dejar un mínimo de incertidumbre.<sup>34</sup>

La segunda acción popular se tramita ante el Tribunal Administrativo de Caldas<sup>35</sup>, en donde se solicitan el amparo de los derechos colectivos a colectivos, al ambiente sano, a la moralidad administrativa, al agua, a la protección de los recursos agropecuarios y a la seguridad alimentaria<sup>36</sup>. Con esta acción popular se ha podido evidenciar, con el testimonio de los habitantes de la región y los informes técnicos de la autoridad ambiental, la afectación al derecho al agua y al medio ambiente por la construcción del proyecto hidroeléctrico el

34 Sentencia caso Radicación: 17-001-03-33-003-2006-00069-00 del Juzgado Tercero Administrativo de Caldas.2009, p. 35.

35 Tribunal Administrativo de Caldas. Radicado No. 17001.23-33-000-2015-00192-00

36 Clínica Socio Jurídica de interés público. Universidad de Caldas. 2016.

Edén, así como también la dificultad para los actores populares de aportar las pruebas técnicas.

En las diferentes legislaciones, la carga de la prueba en las acciones para la defensa del medio ambiente está en cabeza de los demandantes, a pesar de que el papel del juez ha cambiado hacia una posición más inquisitiva, con más protagonismo y con participación más activa en el proceso y gozando de algunos poderes adicionales para que decrete pruebas de oficio a cargo de agencias del Estado y algunas veces a cargo de los demandados.<sup>37</sup>

El establecimiento de la carga de la prueba en cabeza de los particulares o de las organizaciones sociales que pretendan iniciar acciones judiciales en defensa de los intereses ambientales, que

son intereses públicos, se convierte en un obstáculo para el acceso a la justicia ambiental, porque las pruebas en los casos ambientales en su mayoría son pruebas técnicas, excesivamente costosas, difíciles de aportar al inicio de la acción o de practicar durante el juicio, por lo que la falta de estas o la dificultad para su aporte o práctica, hace que las personas u organizaciones sociales desistan de iniciar la acción judicial o en el peor de los casos sus pretensiones son desechadas por el juez por la falta o insuficiencia de pruebas, lo que acarrea un déficit de protección de los derechos e intereses colectivos<sup>38</sup>

Paralelo a las acciones judiciales y como estrategias de educación de la ciudadanía en los temas legales ambientales, se generaron múltiples espacios de información, de conocimiento, discusión y reflexión sobre los procedimientos de acceso a la justicia ambiental en foros, seminarios, talleres, encuentros, etc., entre las organizaciones de la sociedad civil (asociaciones de pescadores, sindicatos, educadores, gremios de la producción), la academia, las autoridades ambientales regionales y nacionales, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ministerio de Minas y Energía, entidades territoriales como la gobernación y los municipios, organismos de control como la Contraloría General de la República, la Procuraduría Ambiental y Agraria, sectores políticos

37 VALENCIA H, Javier G. El derecho de acceso la justicia ambiental en Latinoamérica, México: Porrúa, 2014, p. 295.

38 Valencia H, Javier G. Los obstáculos y retos para la eficacia del acceso a la justicia ambiental". **JURÍDICAS**. No. 1, Vol. 10

como Diputados ante la Asamblea Departamental, Senadores y Representantes a la Cámara.

La iniciativa ciudadana de participar de los procedimientos administrativos y judiciales no tuvo obstáculos por los entes públicos competentes. Queda demostrado que la eficacia del acceso a la justicia en materia ambiental depende de diferentes factores, unos internos y otros externos, de cuya combinación depende el éxito de la reclamación ciudadana ante los tribunales: El reconocimiento de unos derechos y la existencia de un marco jurídico apropiado que favorezca el ejercicio de estos y, como condición necesaria, la existencia de una ciudadanía consciente, organizada y activa que esté dispuesta a poner en práctica el ejercicio de estos derechos consagrados y exigir su aplicación cuando estos sean negados o amenazados, es trascendental para la reclamación de la eficacia y materialización de los derechos.

La resistencia ciudadana del movimiento cívico y popular es una manifestación clara de la nueva cultura de la participación ciudadana que se va formando alrededor de los problemas y los conflictos ambientales, en donde la discusión ya no se centra en la protección de intereses particulares, sino en la protección de derechos e intereses que tienen el carácter de colectivos y generales, en donde el ciudadano se manifiesta a favor de la protección y defensa del agua, de la biodiversidad y en general otros componentes del ecosistema que puedan llegar a ser afectados con las obras o proyectos.

La movilización social, política y jurídica por el reconocimiento del derecho humano al agua, por su garantía y defensa, ha significado que las organizaciones sociales y comunitarias combinen diferentes tipos de estrategias. Los instrumentos jurídicos que ofrece el derecho de acceso a la justicia ambiental para pedir la protección y garantía del derecho al agua se entretajan con estrategias de movilización social, de comunicación, políticas y educativas. La experiencia en el uso de los instrumentos del acceso a la justicia ambiental ha enseñado que frente a un conflicto ambiental, las comunidades y las organizaciones sociales deben diseñar un plan estratégico que involucre diferentes acciones para defender los intereses colectivos<sup>39</sup>

---

39 LASSO, Teresita, Valencia H., Javier G., Sánchez, F. El derecho de una región al agua. Un conflicto ambiental. Tránsito del río Guarín al río La Miel. Manizales: Universidad de Caldas, 2009, p. 88.

## CONSIDERACIONES FINALES

El derecho humano al agua potable, como derecho fundamental de cualquier persona, se ve amenazado y en muchas casos vulnerado por la construcción de proyectos hidroeléctricos, que son autorizados por las instituciones nacionales, en muchas ocasiones sin tener en cuenta la opinión y la participación de las poblaciones locales que se verán afectadas.

La comunidad organizada alrededor de Ongs, grupos ecológicos, establecimientos educativos, grupos gremiales, grupos políticos, entre otros, ha comprendido la importancia del conocimiento y ejercicio de los mecanismos de acceso a la justicia ambiental para proteger sus derechos ambientales.

La transformación del conflicto ambiental sobre al agua, las interacciones entre los diferentes actores, la diversidad de los temas a estudio, las acciones ciudadanas, la interpretación que se hace del derecho ambiental por los jueces, magistrados, la administración pública y los juristas, pone en evidencia la complejidad de la problemática ambiental y sus formas de abordarla, por lo que se requiere que las personas se involucren cada vez más y que ejerzan su responsabilidad social y ambiental para con el planeta.

## REFERENCIA DE LAS FUENTES CITADAS

ABEL, Richard L., Felstiner, William L. F, Sarat, Austin. (2001). "Origen y transformación de los conflictos: reconocimiento, acusación, reclamación..." En: **Sociología Jurídica**. García Villegas, Mauricio (Editor). Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente. **AIDA**. Grandes represas en América, ¿peor el remedio que la enfermedad? Principales consecuencias ambientales y en los derechos humanos y posibles alternativas. Bogotá: Editorial Gente Nueva, 2009

BECK, Ulrich. **La sociedad del riesgo**. Barcelona: Paidós, 2002.

Colombia. Corte Constitucional, Sentencia T-135, 2013.

Colombia. Corte Constitucional, Sentencia T-225, 2015.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-035 de 2016.

COMISIÓN MUNDIAL DE REPRESAS. **Represas y Desarrollo**: Un Nuevo Marco para la Toma de Decisiones, Una Síntesis. Suiza, 2000.

COMISIÓN MUNDIAL DE REPRESAS. **Represas y Desarrollo**: Un Nuevo Marco para la Toma de Decisiones, Una Síntesis. Suiza, 2000.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. **29º período de sesiones**. Ginebra, 11 a 29 de noviembre de 2002. Tema 3 del programa. 2003.

CRUZ Parcero Juan Antonio. (1998). **Sobre el concepto de derechos colectivos**. Revista Internacional de Filosofía Política, Año 1998, número 12, P.95-115. México D.C. Universidad Nacional Autónoma de México.

LASSO A. Teresita, SÁNCHEZ Fernando, VALENCIA H. Javier Gonzaga. **El derecho de una región al agua**. Un conflicto ambiental. Tránsito del río Guarín al río La Miel. Manizales: Universidad de Caldas. 2009.

LOPERENA Rota Demetrio. (1998). **Los principios del derecho ambiental**. Madrid: Editorial Civitas S.A.

MOLINA Higuera Angélica. (2005) El derecho humano al agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales. Bogotá: Imprenta nacional

NOGUERA Patricia, VALENCIA H. Javier Gonzaga. Ambientar el derecho en el contexto de un pensamiento logocéntrico. **Jurídicas** Vol. 5 No. 2. 2008. Manizales: Universidad de Caldas.

VALENCIA H, Javier. Los obstáculos y retos para la eficacia del acceso a la justicia ambiental". **JURÍDICAS**. No. 1, Vol. 10, 2010. Manizales: Universidad de Caldas.

VALENCIA Hernández, J. **El acceso a la justicia ambiental en Latinoamérica**. Estudio comparado Brasil, Colombia y México. México: Editorial Porrúa. 2014.

VALENCIA Hernández, J. **El derecho de acceso a la justicia ambiental en Colombia**: Entre la validez formal y la eficacia material. Manizales: Universidad de Caldas. 2014.

VALENCIA Hernández, Javier G. et al. **Cambio Climático y Desplazamiento Ambiental Forzado**: Estudio de Caso en la Ecorregión Eje Cafetero en Colombia. Armenia: Universidad La Gran Colombia-Editorial Universitaria, 2014.

VALENCIA Saiz, Ángel. Democracia, ciudadanía y ecologismo político. **Revista de estudios políticos**. Centro de estudios constitucionales, No. 102, octubre de 1998.

*Recebido em: maio/2017 Aprovado em: dezembro/2017*