



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN 4**

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO

Tunja, veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

MEDIO DE CONTROL:	PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
RADICADO:	15001-33-33-009-2018-00065-02
ACCIONANTES:	FUNDACIÓN CASA LUNA Y OTROS
ACCIONADOS:	MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ Y OTROS
TEMA:	EROSIÓN, SOCAVACIÓN E INUNDACIONES CAUSADAS POR EL RÍO MAGDALENA EN EL MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ
ASUNTO:	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por la Fundación Casa Luna, Cormagdalena, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Departamento de Boyacá, Corpoboyacá y el Municipio de Puerto Boyacá, respectivamente, contra la sentencia proferida el 29 de junio de 2021, mediante la cual el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

DEMANDA¹

Pretensiones

1. La Fundación Casa Luna, por intermedio de su representante legal y junto con 53 ciudadanos, instauró demanda para la protección de derechos e intereses colectivos contra el Municipio de Puerto Boyacá, con el objeto de que se amparen los derechos al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, a la defensa del patrimonio público, a la defensa del patrimonio cultural de la Nación, a la seguridad y salubridad públicas, al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente. En consecuencia, pidió que se impartan las siguientes órdenes al ente territorial:

¹ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 4-10.

- Que se dé cumplimiento inmediato a la construcción del muro de contención contra inundaciones sobre la carrera 0 entre calles 10 y 32, para prevenir socavaciones, inundaciones, riesgos a la vida de las personas y pérdidas de bienes.
- Que se construya el colector cero de aguas residuales en la ubicación antes indicada, *"ya que (sic) están generando epidemias a sus habitantes [los del sector] y demás enfermedades que están poniendo en riesgo sus vidas"*.
- *"Que se dé cumplimiento inmediato y de acuerdo a la estructura del EMBARCADERO DEL FERRY, donde está predeterminado, para garantizar el intercambio comercial con el Departamento de Antioquia, lo que está generando graves perjuicios a la economía del Municipio de Puerto Boyacá"*.

Fundamentos fácticos

2. Los actores populares enunciaron los fundamentos fácticos que se resumen enseguida:
3. Que desde hace bastante tiempo el municipio de Puerto Boyacá viene sufriendo inundaciones en los periodos de invierno (dos veces al año), particularmente en el sector comprendido entre las carreras 0 y 1 y las calles 12 y 32.
4. Que dichas inundaciones generan daños a viviendas e infraestructura vial, al punto que cerca de 900 familias deben evacuar sus residencias en esas épocas, con pérdidas consecuenciales de sus bienes y enseres.
5. Que no hay un colector de aguas en la ubicación en comento y la condición sanitaria del sector es precaria, lo cual es conocido por las autoridades locales.
6. Que en el año 2009 inició la construcción de un muro de contención de aproximadamente 300 metros para controlar las inundaciones que ocurrían entre las calles 8 y 10. Agregó que quedó pendiente la construcción adicional de 1500 metros aproximadamente (entre las calles 10 y 32), además de la adecuación del embarcadero del ferry, *"para soportar las actividades comerciales entre los departamentos de Boyaca (sic) y Antioquia"*.
7. Que en el año 2012 Corpoboyacá suscribió un contrato de obra pública por valor de \$4.372.376.634 y con un plazo de 5 meses, cuyo

objeto fue la construcción de la primera fase de las obras de control de erosión e inundaciones en la ribera del río Magdalena (jarillón en tierra y obras complementarias). El contrato nunca se ejecutó, con los perjuicios que esto ha venido generando.

8. Que los diseños de las obras, incluyendo el colector, están aprobados, y el presupuesto comprende el embarcadero del ferry.

9. Que el Municipio de Puerto Boyacá, Cormagdalena, Corpoboyacá y empresarios del ferry concertaron de manera provisional utilizar la calle 18 para hacer el embarcadero del ferry por un mes, contado a partir del 23 de junio de 2017. No obstante, no se realizaron las estructuras correspondientes para proteger el cauce, no adecuaron la calle 18 para la circulación de camiones de carga y tampoco efectuaron trámites ni estudios para aprovechar el lugar con la mitigación de los impactos ambientales, sociales o culturales de la zona.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Municipio de Puerto Boyacá²

10. La entidad alegó que "*[e]s un hecho evidente que la temporada invernal afecta a un sector de la población del área urbana del municipio de Puerto Boyacá*", motivo por el cual la administración local ha radicado y gestionado ante diferentes entidades un proyecto para la construcción de obras que atiendan la problemática.

11. Sostuvo que dicho proyecto contempla la construcción del colector cero, pero no la adecuación del embarcadero del ferry.

12. Adujo que en reunión efectuada el 22 de junio de 2017 se permitió a la empresa Emtransflupan prestar el servicio público de transporte fluvial a la altura de la calle 18 con carrera 0, pero Corpoboyacá informó al accionante que comisionó a la Inspección de Policía Municipal para que suspendiera la actividad.

13. Indicó que el contrato de consultoría 323 de 2017, para la actualización del plan maestro de alcantarillado de Puerto Boyacá, contempla dentro de su objeto la generación de alternativas de solución para la recolección de aguas residuales en la carrera 0. Agregó que el contrato se encontraba en ejecución.

² Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 103-107.

Cormagdalena³

14. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad en el auto admisorio de la demanda⁴.

15. Se opuso a las pretensiones de la demanda y afirmó que carece de legitimación en la causa por pasiva, porque el objeto del litigio atañe a un aspecto de competencia del Municipio de Puerto Boyacá.

16. Esgrimió que dentro de las funciones de la corporación no está la participación en la construcción de colectores para el manejo de aguas residuales y tampoco funge como autoridad ambiental, de acuerdo con el artículo 23 de la Ley 99 de 1993. Precisó que a Cormagdalena le corresponde el control y recuperación de la cuenca hídrica y la gestión portuaria, pero no la gestión y control ambiental.

Corpoboyacá⁵

17. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad en el auto admisorio de la demanda⁶.

18. Aseguró que la entidad llamada a recuperar y conservar el cauce del río Magdalena en este caso era el Municipio de Puerto Boyacá, de conformidad con el Esquema de Ordenamiento Territorial y sus previsiones acerca de la atención y prevención de desastres, así como sus facultades de policía.

19. Expuso que, si bien Corpoboyacá es la máxima autoridad ambiental de la jurisdicción, el municipio es el que, en primer término, debe hacer seguimiento a los sucesos que resulten atentatorios o que afecten la estabilidad de los recursos naturales. Por ende, aquella entidad debía adoptar medidas de contingencia y comunicar inmediatamente a la corporación.

20. Refirió que también compete al municipio expedir licencias urbanísticas con sujeción a la normatividad ambiental y resaltó que *"surge el cuestionamiento, de porqué CORPOBOYACÁ, debe entrar a asumir las consecuencias de la omisión de una entidad ajena a ella, cuando quien debe acogerlas es el municipio de Puerto Boyacá"*.

³ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 134-143.

⁴ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 76-77.

⁵ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 149-157.

⁶ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 76-77.

21. Señaló que Corpoboyacá adelanta el proceso sancionatorio OOCQ-00307/2017 respecto del embarcadero del ferry, dentro del cual ordenó la suspensión de las actividades.

22. Finalmente, propuso como excepciones las que denominó "ausencia de elementos que estructuren responsabilidad de Corpoboyacá" y "falta de legitimación en la causa por pasiva".

Cornare⁷

23. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018⁸.

24. La entidad solicitó su desvinculación del proceso por falta de legitimación en la causa por pasiva, debido a que el municipio de Puerto Boyacá no se encuentra dentro de su jurisdicción territorial.

25. Adujo que las corporaciones autónomas solo tienen competencia en lo referente al conocimiento del riesgo a través del diseño de estudios y su labor es subsidiaria a la de los municipios y departamentos.

Fondo Adaptación⁹

26. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018¹⁰.

27. La entidad se opuso a las pretensiones de la demanda, en razón a que no guardan relación con las afectaciones que produjo el fenómeno de la Niña 2010-2011, que es el contexto en el que se enmarca su competencia funcional.

28. Añadió que la problemática planteada en la acción popular no tiene priorización en alguna intervención a cargo de la entidad y que el plazo para postular proyectos venció el 3 de febrero de 2012.

29. Propuso como excepciones la falta de legitimación en la causa por pasiva y la inepta demanda por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad, atinente a la reclamación previa.

⁷ Archivo 10 del expediente electrónico, pp. 17-19.

⁸ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

⁹ Archivo 10 del expediente electrónico, pp. 25-50.

¹⁰ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

IGAC¹¹

30. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018¹².

31. La entidad se opuso a las pretensiones de la demanda y resaltó que los hechos allí relatados "no son vinculantes" para el instituto, debido a que su competencia se reduce a producir el mapa oficial y la cartografía básica de Colombia, el catastro nacional de propiedad inmueble, el inventario de las características de los suelos y adelantar investigaciones y capacitaciones relacionadas con estas materias.

32. Formuló como excepción de fondo la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible¹³

33. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018¹⁴.

34. Se opuso a las pretensiones de la demanda y refirió que la cartera ministerial es el organismo rector de la gestión del ambiente y los recursos naturales renovables, de manera que no funge como autoridad ambiental para la solución de la situación y, de hecho, carece de funciones de ejecución.

35. Hizo alusión a las competencias de los municipios, de las empresas de servicios públicos y las corporaciones autónomas regionales, para reafirmar su falta de competencia en el asunto.

36. Enfatizó que no existe un nexo de causalidad entre el hecho dañoso y la actividad del ministerio y plasmó como excepciones de fondo las que denominó "*falta de causa para impetrar la acción*", "*falta de legitimación en la causa por pasiva*" y "*actuación conforme a la ley*".

37. Agregó que la Procuraduría Judicial Ambiental y Agraria (sic), la Gobernación de Boyacá y Corpoboyacá venían realizando una mesa técnica de conocimiento del riesgo, con la convocatoria adicional de otras entidades regionales y nacionales, para la conformación de una "*Comisión Técnica de Expertos para el Conocimiento de la Gestión del Riesgo*".

¹¹ Archivo 10 del expediente electrónico, pp. 25-50.

¹² Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

¹³ Archivo 10, pp. 25-50 y archivo 11, pp. 106-110.

¹⁴ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

de Desastres (sic) Fenómenos de Socavación e Inundación del Río Magdalena, Municipio de Puerto Boyacá”.

38. Explicó que el propósito de este espacio era crear unos términos de referencia para una consultoría que brinde un estudio detallado de amenaza, vulnerabilidad y riesgo de inundación, así como la evaluación de alternativas para solucionar la problemática de inundación y erosión en el municipio de Puerto Boyacá y su centro poblado Puerto Serviez.

Corantioquia¹⁵

39. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018¹⁶.

40. Se opuso a las pretensiones de la demanda y relacionó la jurisdicción territorial de cada una de las corporaciones autónomas regionales, así como las funciones que la ley les asigna.

41. Aseveró que la entidad carece de legitimación en la causa por pasiva.

Departamento de Boyacá¹⁷

42. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018¹⁸.

43. Se opuso a la pretensión relativa a la construcción de un muro de contención al considerarla técnicamente inviable y, frente a las demás, alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva.

44. Reseñó que, a partir de diferentes reuniones interinstitucionales que se celebraron desde el 14 de febrero de 2018, *“se ha podido determinar, que desde el punto de vista técnico, la solución del muro de contención no es viable, si no se tiene en cuenta la dinámica hidráulica del río Magdalena (sic)”*.

45. Enlistó las reuniones celebradas por la comisión técnica de expertos y sostuvo que la entrega de los términos de referencia consolidados para revisión final estaba prevista para el 23 de mayo de 2018. Además, que este documento sería socializado con universidades y firmas consultoras, para que propusieran los ajustes pertinentes.

¹⁵ Archivo 10 del expediente electrónico, pp. 106-118.

¹⁶ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

¹⁷ Archivo 10 del expediente electrónico, pp. 167-179.

¹⁸ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

46. Consideró que carece de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta la autonomía territorial, en concordancia con los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.

47. Insistió en que la atención de la problemática corresponde al Municipio de Puerto Boyacá y a Cormagdalena, de acuerdo con sus funciones en relación con la gestión del riesgo, prestación de servicios públicos y el ordenamiento y manejo de las cuencas hidrográficas.

Servicio Geológico Colombiano¹⁹

48. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018²⁰.

49. Se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, debido a que las inundaciones son fenómenos naturales en los que no interviene ninguna persona y su atención corresponde al Municipio de Puerto Boyacá, dadas sus competencias en materia de ordenamiento territorial y gestión del riesgo.

50. Explicó que la competencia de la entidad se circunscribe a la identificación, investigación y seguimiento de asuntos geológicos que tengan impacto en el ámbito nacional y regional, así como a contribuir con la construcción de conocimiento geocientífico. Además, agregó que solo es uno de los integrantes del Comité Nacional para la Gestión del Riesgo, así que no puede responder por cuestiones que puedan corresponder a todo el organismo.

51. Alegó la configuración de una inepta demanda por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad atinente a la reclamación previa.

Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres²¹

52. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018²².

¹⁹ Archivo 11 del expediente electrónico, pp. 14-31.

²⁰ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

²¹ Archivo 11 del expediente electrónico, pp. 72-78.

²² Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

53. La entidad se opuso a las pretensiones de la demanda al considerar que no ha vulnerado los derechos colectivos que indican los actores populares.

54. Argumentó que la unidad no tiene competencias para atender asuntos relacionados con la prestación de servicios públicos o con temas ambientales, los cuales corresponden a las entidades territoriales y a las entidades que conforman el Sistema de Información Nacional Ambiental, para el caso Corpoboyacá y Cormagdalena, bajo los principios de subsidiariedad y concurrencia.

55. Indicó que era necesario que el Municipio de Puerto Boyacá incorporara el proceso de ordenamiento de la cuenca a través de los consejos de POMCA (plan de ordenamiento y manejo de la cuenca) y las corporaciones autónomas en mención.

56. Formuló la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Ideam²³

57. La jueza de primera instancia vinculó oficiosamente a esta entidad con el auto proferido el 21 de junio de 2018²⁴.

58. Expuso que las pretensiones no pueden ser ejecutadas por el Ideam, dada su condición de entidad científica y técnica del orden nacional del sector ambiente, encargada de hacer levantamiento de la información ambiental y seguimiento del estado de los recursos naturales.

59. Con base en lo anterior, propuso como excepción la falta de legitimación material en la causa por pasiva y precisó que la entidad fue convocada a participar en la mesa técnica organizada para analizar la problemática, pero su intervención solo llegará hasta la consolidación de los términos de referencia y apoyo en la comparación de propuestas, además de la discusión y consolidación con las demás entidades que integran el espacio.

60. Recalcó que el Ideam suministró la información disponible y agregó que se requieren estudios de carácter específico para establecer las condiciones del río y el efecto que las obras propuestas generará en su dinámica.

²³ Archivo 11 del expediente electrónico, pp. 87-99.

²⁴ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 220-221.

AUDIENCIA DE PACTO DE CUMPLIMIENTO

61. El 6 de junio de 2018²⁵ se celebró la audiencia de pacto de cumplimiento con el Municipio de Puerto Boyacá, Corpoboyacá y Cormagdalena, pero se declaró fallida por la no presentación de fórmula de arreglo por parte de la entidad accionada.

62. Luego de las vinculaciones procesales, la audiencia se llevó a cabo nuevamente el 13 de marzo de 2019²⁶, con el mismo resultado.

MEDIDAS CAUTELARES

63. Mediante auto proferido el 23 de mayo de 2019²⁷, la jueza de primera instancia dictó las siguientes medidas cautelares, a petición del Ministerio Público:

"(...) RESUELVE

PRIMERO.- Decretar las siguientes Medidas (sic) Cautelares dentro de la Acción Popular de la referencia:

1.1. Frente a la pretensión primera, se ORDENA al MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ, al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ - Oficina Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres, a CORPOBOYACÁ, a CORMAGDALENA, a la UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES (UNGRD), al FONDO DE (sic) ADAPTACIÓN, al MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, al IDEAM, a CORANTIOQUIA, a CORNARE, al SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO y al IGAC, que en el ámbito de sus competencias legales, realicen lo siguiente:

1.1.1. Dentro del término perentorio de un (1) mes, socializar y concertar de manera unificada los pre-términos de referencia elaborados por CORPOBOYACÁ y Gestión del Riesgo Departamental (sic), que permitan contratar la consultoría a que ha hecho alusión la 'Comisión Técnica de Expertos para el conocimiento de la gestión del riesgo de desastres - fenómenos de socavación e inundación del Río Magdalena en el Municipio de Puerto Boyacá'.

1.1.2. Vencido el término anterior, adelantar dentro del término perentorio de un (1) mes, acciones encaminadas a la consecución de recursos para lograr con ello la contratación de la consultoría, tarea que debe ser liderada por los representantes legales de las entidades.

1.1.3. Vencido el término anterior, adelantar dentro de los tres (3) meses siguientes, la aprobación del proyecto de acuerdo con las fuentes de financiación definidas.

²⁵ Archivo 9 del expediente electrónico, pp. 208-211.

²⁶ Archivo 12 del expediente electrónico, pp. 81-88.

²⁷ Archivo 4 del expediente electrónico (medidas cautelares), pp. 101-114.

1.1.4. Vencido el término anterior, iniciar el proceso precontractual tendiente a la contratación de la consultoría, lo cual no podrá superar tres (3) meses.

1.2. Frente a la pretensión primera, se ORDENA al MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ:

1.2.1. Que de manera permanente adelante acciones que involucren a la comunidad y con ello implementar de manera efectiva la estrategia municipal de respuesta a emergencias, acciones estas que deben ser objeto de supervisión por la UNIDAD NACIONAL PARA LA GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES (UNGRD) y por la OFICINA DEPARTAMENTAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES, mínimo cada tres (3) meses.

1.2.2. Que incluya la gestión del riesgo en todas sus etapas en su instrumento de planificación, el cual debe ser objeto de vigilancia por la AUTORIDAD AMBIENTAL, acción que se debe ejecutar dentro del plazo perentorio de dos (2) meses.

1.3. Frente a la pretensión segunda, ordenar al MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ y a CORPOBOYACÁ, que dentro del término máximo de 15 días, se efectúe visita técnica al lugar donde se pide la construcción del colector cero (0), carrera 0 entre calles 10 y 32 del Municipio de Puerto Boyacá, y a continuación se emita concepto técnico determinando acciones encaminadas a solucionar la problemática de vertimiento y tiempos de cumplimiento. (...)"

64. Este Tribunal confirmó la anterior providencia con auto del 24 de septiembre de 2019²⁸, pero excluyendo de las órdenes dictadas en su numeral 1.1 al Ideam, a Corantioquia, a Cornare y al Fondo Adaptación, aclarando que esto ocurría "sin perjuicio de que las entidades en mención concurren en el marco de sus competencias para la consolidación de una solución a la problemática de socavación e inundaciones del río Magdalena en el municipio de Puerto Boyacá".

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA²⁹

65. El Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, mediante sentencia proferida el 29 de junio de 2021, resolvió:

"(...) **PRIMERO.-** DECLARAR IMPROCEDENTE la excepción denominada 'INEPTA DEMANDA POR FALTA DE AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD', formulada por el FONDO DE (sic) ADAPTACIÓN y el SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO; conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR FUNDADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por CORNARE, CORANTIOQUIA, el FONDO

²⁸ Archivo 4 del expediente electrónico (medidas cautelares), pp. 244-265.

²⁹ Archivo 68 del expediente electrónico.

DE (sic) ADAPTACIÓN, IDEAM, el SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO (SGC) y el IGAC, por las razones expuestas en las consideraciones.

TERCERO.- DECLARAR INFUNDADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, CORPOBOYACÁ, CORMAGDALENA, la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES (UNGRD) y la NACIÓN – MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO.- DECLARAR que el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ y el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, CORPOBOYACÁ, CORMAGDALENA, la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES (UNGRD) y la NACIÓN – MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, en el marco de los principios de coordinación, concurrencia y especialmente subsidiariedad positiva, son responsables de la vulneración de los derechos colectivos a la seguridad pública y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, en relación la problemática de erosión, socavación e inundaciones causadas por el río Magdalena en el municipio de Puerto Boyacá, (sic) (zona urbana, de expansión urbana y centro poblado de Puerto Serviez); por lo expuesto en la parte motiva.

QUINTO. - Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR a los representantes legales de las siguientes entidades, en el marco de sus competencias y en aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva:

5.1. Al MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ, al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, a CORPOBOYACÁ, a CORMAGDALENA, a la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES (UNGRD) y a la NACIÓN – MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, que dentro de los seis (6) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, culminen todas las actuaciones o gestiones administrativas, presupuestales, financieras y precontractuales necesarias a efectos de suscribir un contrato cuyo objeto deberá estar referido como mínimo a i) realizar un estudio de la dinámica fluvial del río Magdalena en el tramo necesario objeto de la presente acción popular, ii) con base en el estudio anterior, elaborar un estudio detallado de amenaza, vulnerabilidad y riesgo de inundación y procesos de erosión y socavación sobre las márgenes del Río Magdalena en el municipio de Puerto Boyacá (zona urbana, de expansión urbana y centro poblado de Puerto Serviez), iii) determinar las alternativas de reducción del riesgo y iv) hacer el diseño detallado de la(s) alternativa(s) seleccionada(s) no estructurales (retroceso en la ocupación de la ronda a través de la reubicación de viviendas, entre otros) y estructurales (obras civiles). A partir de la suscripción del contrato señalado dispondrán de un término de doce (12) meses más para la ejecución del mismo.

5.2. Sin perjuicio de las actividades que ya se estén adelantando al respecto, cumplido lo anterior, el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ y el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, contarán con seis (6) meses para adelantar de manera urgente y prioritaria todas las actuaciones o gestiones administrativas, presupuestales, financieras y precontractuales necesarias a efectos de lograr la suscripción de contrato(s) necesario(s) para la ejecución de las medidas no estructurales determinadas en el contrato a que se refiere el numeral anterior, especialmente si tienen que ver con el

retroceso en la ocupación de la ronda a través de la reubicación de viviendas. A partir de la suscripción de el/los contratos señalado(s) en el presente numeral, dispondrán de un término de doce (12) meses más para la ejecución de el/los mismo(s), es decir, para completar de manera urgente y prioritaria la ejecución de las medidas no estructurales, especialmente si tienen que ver con el proceso de retroceso en la ocupación de la ronda a través de la reubicación de viviendas.

5.3. Culminado lo anterior, el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ, el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, CORPOBOYACÁ y CORMAGDALENA dentro de los seis (6) meses siguientes, adelantarán todas las actuaciones o gestiones administrativas, presupuestales, financieras y precontractuales necesarias a efectos de lograr la suscripción de un contrato cuyo objeto sea la ejecución de la(s) medida(s) estructural(és) (obra(s) civil(s)) determinada(s) en el contrato a que se refiere el numeral 5.1. para el control de la erosión, socavación e inundaciones causadas por el río Magdalena en municipio de Puerto Boyacá (zona urbana, de expansión urbana y centro poblado de Puerto Serviez). A partir de la suscripción del contrato a que se refiere el presente numeral, dispondrán de un término de doce (12) meses más para la ejecución del mismo.

5.4. Culminado el contrato a que se refiere el numeral 5.1. el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ, con los productos que resulten de dicho contrato, dispondrá de doce (12) meses para adelantar las actuaciones o gestiones administrativas necesarias para actualizar el Plan de Plan Básico de Ordenamiento Territorial (PBOT), el Plan Municipal de Gestión del Riesgo (PMGRD) y la Estrategia Municipal de Respuesta a Emergencias (EMRE), contando con la asesoría y orientación especial de la Unidad Administrativa Especial de Gestión del Riesgo de Desastres del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ y de la UNGRD.

SEXTO.- DECLARAR que el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ y el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, son responsables de la vulneración de los derechos colectivos de salubridad pública, acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, goce de un ambiente sano y existencia del equilibrio ecológico, en atención a que no se han iniciado las obras proyectadas en la actualización del Plan Maestro de Alcantarillado resultado del contrato 323-2017, entre ellas la construcción del interceptor principal sobre la carrera 1ª, en reemplazo del denominado colector cero, a pesar que en el mismo PMA se programó su inicio en el año 2020, persistiendo así las deficiencias del sistema de alcantarillado en el municipio; conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEPTIMO (sic). - Como consecuencia de lo anterior, ORDENAR a los representantes legales de las entidades, en el marco de sus competencias y en aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad:

7.1. Al MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ: dar cabal cumplimiento a las obras proyectadas en la actualización del Plan Maestro de Alcantarillado resultado del contrato 323-2017, para superar las deficiencias del sistema de alcantarillado que se presentan en el municipio, de acuerdo a la programación establecida en la misma actualización, especialmente las correspondientes a las etapas 1 y 2, programadas para los años 2020 y 2021, dentro de las cuales se contempla la construcción del interceptor principal

de la carrera 1ª en reemplazo del denominado colector cero, a fin de no afectar los estudios y diseños establecidos en la actualización del PMA.

7.2. Al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ asesorar y prestar asistencia técnica, administrativa y financiera que requiera el Municipio de Puerto Boyacá, a efectos de dar cabal cumplimiento a las obras proyectadas en la actualización del Plan Maestro de Alcantarillado resultado del contrato 323-2017, especialmente las correspondientes a las etapas 1 y 2, dentro de las cuales se contempla la construcción del interceptor principal de la carrera 1ª en reemplazo del denominado colector cero.

OCTAVO. - DENEGAR la pretensión tercera concerniente al Embarcadero del Ferry, por lo expuesto en la parte motiva.

NOVENO. - Exhortar a CORPOBOYACÁ para que en un término de diez (10) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, de celeridad al trámite del proceso sancionatorio ambiental identificado con el No. OOCQ-00307/17, frente a la operación del embarcadero del Ferry, y dentro de dicho término adopte una decisión de fondo y ejecute, de ser necesario, la decisión adoptada, la cual deberá notificar a la parte interesada en los términos del CPACA, por las razones expuestas en la parte motiva.

DÉCIMO. - CONFORMAR un Comité de Verificación del cumplimiento de las órdenes impartidas en la presente providencia, constituido por los Representante Legales del MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ, el DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, CORPOBOYACÁ, CORMAGDALENA, la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES (UNGRD) y la NACIÓN – MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE o sus delegados; el Director de la Oficina de Gestión del Riesgo de Desastres del MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ o quien haga sus veces, el Director de la Unidad Administrativa Especial de Gestión del Riesgo de Desastres del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, el/la PERSONERO/A DEL MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ, la señora Procuradora 68 Judicial I Administrativa Delegada ante este despacho, la señora Procuradora 32 Judicial I Agraria Ambiental de Tunja, el/la Delegado/a de la Defensoría del Pueblo y la parte actora; quienes presentarán al Juzgado los informes de cumplimiento periódicos pertinentes atendiendo los plazos aquí establecidos.

UNDÉCIMO. – Sin condena en costas.

DÉCIMO SEGUNDO.- DECLARAR que cesan los efectos de las medidas cautelares decretadas mediante auto del 23 de mayo de 2019. (...)"
(Resaltado del texto original)

66. En primer lugar, el despacho desestimó la falta de cumplimiento del requisito de procedibilidad, debido a que las entidades que propusieron excepciones en ese sentido fueron vinculadas oficiosamente al proceso.

67. Después de esa precisión y de examinar el contenido de los derechos colectivos señalados como vulnerados, la jueza de primera instancia analizó las competencias de cada una de las entidades que integran la parte demandada y las que corresponden a la prestación del servicio público de alcantarillado.

68. A continuación, analizó en detalle las pruebas recaudadas dentro del proceso, para retratar la evidencia existente respecto de la problemática y su gravedad, así como las acciones emprendidas por las entidades demandadas, en especial en el marco del cumplimiento de la medida cautelar dictada por el despacho.

69. Adujo que estaba probada la violación de los derechos colectivos indicados por los actores populares, pues desde el año 2004 se conoce que el municipio de Puerto Boyacá tiene amenaza de erosión y de inundaciones en las zonas y barrios ribereños al río Magdalena.

70. Refirió que se han llevado a cabo varios estudios y diseños de obras para proteger la zona de inundaciones y, además, se han intentado realizar obras para el control de la erosión y las inundaciones. Asimismo, añadió que el plan básico de ordenamiento territorial (PBOT) contempla la inundación lenta por desbordamiento del río Magdalena como uno de los riesgos por fenómenos hidrometeorológicos.

71. Indicó que también se conformó una comisión de expertos, la cual partió del conocimiento de la existencia de la problemática y tiene como objeto último de establecer alternativas de solución para la mitigación del riesgo.

72. Señaló que, sin embargo, la problemática no se ha atendido oportunamente porque (i) los programas o proyectos para la reducción del riesgo, como la actualización del mapa de riesgos por inundación en el PBOT, la reubicación de las viviendas que se encuentran en zonas de alto riesgo y la construcción de obras de mitigación, no se han cumplido oportunamente ni a cabalidad; y (ii) las obras contratadas *"no han llegado a feliz término o no se han podido realizar en su totalidad"*.

73. Consideró que para la protección de los derechos colectivos no era viable ordenar las obras que señala la demanda, en razón a que *"no hay un estudio absolutamente preciso e integral frente a la situación de riesgo por erosión, socavación e inundación"*, como lo concluyeron los miembros de la comisión de expertos.

74. Explicó que ejecutar acciones sin contar con los estudios de la dinámica fluvial del río Magdalena y de amenaza, vulnerabilidad y riesgo de inundación y procesos de socavación sobre su margen, sería irresponsable, *"pues son estos estudios los que llevarán a determinar las medidas estructurales (obras civiles) y no estructurales (como retroceder en la ocupación de la ronda) adecuadas para solucionar la problemática"*.

Adicionalmente, dijo que lo mismo se predicaba de una eventual orden de reubicación de asentamientos humanos, ya que para ello tendría que *"definirse previamente cual es límite de la zona de divagación del río, manejándose en forma integral el concepto de área de ronda"*.

75. En cuanto a las entidades responsables de la vulneración en comento, afirmó que, de conformidad con las Leyes 715 de 2001 y 1523 de 2012, así como la jurisprudencia del Consejo de Estado, los municipios son los responsables principales y directos en la gestión del riesgo, lo que incluye su conocimiento y reducción, así como el manejo de desastres.

76. Sostuvo que, por ende, el Municipio de Puerto Boyacá era el primer llamado a responder. Son obstatante, como la problemática rebasa las capacidades técnicas, administrativas y financieras del ente territorial, añadió que el Departamento de Boyacá era competente para la implementación de procesos de conocimiento y reducción del riesgo y de manejo de desastres, así que debía responder en virtud de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva.

77. Aclaró que el departamento, a través de su Unidad Administrativa Especial para la Gestión del Riesgo (sin personería jurídica), lideró la mesa técnica y comisión de expertos y, asimismo, se comprometió a destinar \$385.000.000 para la ejecución de la primera fase de la consultoría.

78. Resaltó que Corpoboyacá y Cormagdalena también estaban llamadas a responder con base en los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva, debido a su calidad de autoridades ambientales. Incluso, la primera de las mencionadas al interior de la comisión de expertos se comprometió a destinar \$100.000.000 para contratar la aludida consultoría. En cambio, consideró que Cornare y Corantioquia carecen de legitimación en la causa por pasiva, pues la zona que sufre la problemática está fuera de sus jurisdicciones.

79. Manifestó que la UNGRD tiene a su cargo dirigir la implementación de la gestión del riesgo de desastres y, por ello, en el ámbito local tiene especiales funciones de asesoría, orientación y apoyo a las entidades territoriales. Además, el artículo 4-7 del Decreto 4147 de 2011 establece como una de sus funciones *"promover y realizar los análisis, estudios e investigaciones en la materia de su competencia"*.

80. Reiteró que, por consiguiente, debía responder a partir de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva, e hizo

hincapié en que en la comisión de expertos la entidad se comprometió a desembolsar \$355.000.000 para el contrato de consultoría.

81. Indicó que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible estaba llamado a responder porque dentro de sus funciones se encuentra hacer control de los factores de riesgo ecológico y de los que puedan incidir en la ocurrencia de desastres naturales (L. 99/1993), y en la comisión de expertos se comprometió a aportar \$354.187.400 para la consultoría.

82. Por su parte, coligió que el Fondo Adaptación carece de legitimación en la causa por pasiva, ya que financia obras frente a las cuales las entidades respectivas formulen proyectos en tal sentido y sean aprobados, lo que no sucedió en el caso.

83. Aseveró que igualmente carecen de legitimación en la causa el Ideam, el Servicio Geológico Colombiano y el IGAC, debido a que tienen naturaleza científica y técnica y son entidades encargadas de generar y suministrar este tipo de información en las áreas de su conocimiento (hidrología, geología y cartografía respectivamente). Por lo tanto, no están encargadas de atender la problemática, sino que sus funciones son de orientación y asesoría.

84. De otro lado, concluyó que, en lo atinente a las deficiencias en el sistema de alcantarillado, se encuentran vulnerados los derechos colectivos a la salubridad pública y al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, toda vez que, a pesar de la actualización del plan maestro de alcantarillado (PMA) de Puerto Boyacá, no se probó que hubieran iniciado las etapas establecidas en su cronograma, que debían empezar en el 2020.

85. Aclaró que no era procedente ordenar la construcción del colector cero de aguas residuales, como lo pide la demanda, en razón a que la mencionada actualización del PMA determinó que esa obra es inviable *"en atención a que hacía parte de un proyecto que contemplaba la construcción de obras de protección en la ribera del río Magdalena, obras que como se estableció claramente en el acápite anterior, hasta la fecha no se han realizado, lo que genera la inestabilidad del colector debido a que al ubicarse a tan corta distancia del río Magdalena se encuentra en alto riesgo de inundación y socavación"*.

86. Refirió que los llamados a responder frente a este aspecto eran el Municipio de Puerto Boyacá y el Departamento de Boyacá, este último por sus competencias en materia de servicios públicos domiciliarios,

relacionadas con asesorar y prestar asistencia técnica, administrativa e incluso financiera a los municipios, cuando a ello a haya lugar.

87. Finalmente, aseguró que la vulneración de derechos colectivos con ocasión del funcionamiento del embarcadero del ferry se quedó en meras afirmaciones, *"pues no se logró acreditar la existencia de proyecto alguno en el municipio para la construcción o adecuación de la estructura del embarcadero, ni la necesidad de tal estructura para garantizar el intercambio comercial con el Departamento de Antioquia y proteger la economía del Municipio de Puerto Boyacá"*.

88. Precisó que, al contrario, el embarcadero ha venido operando sin contar las autorizaciones o permisos ambientales, razón por la cual Corpoboyacá adelanta un proceso administrativo ambiental de carácter sancionatorio.

89. Expuso que las órdenes que se imparten en la sentencia se fundamentan en las pruebas que obran en el proceso y parten de las facultades *extra y ultra petita* que ostenta el juez de la acción popular.

RECURSOS DE APELACIÓN

Fundación Casa Luna³⁰

90. La fundación manifestó su disenso respecto de las órdenes proferidas en los numerales 5.1 y 5.2 del fallo de primera instancia, debido a que los estudios del comportamiento del río Magdalena ya fueron elaborados por Cormagdalena y sirvieron de base a la construcción de un tramo de 300 metros entre las calles 7.^a y 10.^a y también a la continuación de la construcción del muro que contrató Corpoboyacá en el año 2012, pero no se ejecutó porque apenas estaba iniciando el programa de reubicación de personas asentadas en la ribera del río.

91. Reiteró que, por lo anterior, sería innecesario, oneroso y causante de detrimento patrimonial realizar nuevamente estos estudios, de manera que el juez debió ordenar la continuidad de la construcción del colector cero y del muro de contención, del cual faltan aproximadamente 1500 metros entre las calles 10.^a y 24.

92. Refirió que la reubicación de viviendas ordenada en el numeral 5.2 del fallo fue ejecutada en el año 2012, en razón a que el Municipio de Puerto Boyacá trasladó 1320 familias a la urbanización Villa Alicia, así que se trata actualmente de un hecho superado y permite la terminación de la

³⁰ Archivo 70 del expediente electrónico.

construcción del muro de contención y el colector cero con los diseños preexistentes que ya fueron socializados.

93. Adujo que la comisión técnica de expertos tenía afán por dilatar y confundir y agregó que el Municipio de Puerto Boyacá, Corpoboyacá y Cormagdalena han omitido la ejecución de acciones para solucionar la problemática.

94. Finalmente, indicó que el juzgado omitió aplicar el precedente de unificación en materia de costas procesales.

Cormagdalena³¹

95. La entidad manifestó que las órdenes relativas a la suscripción de contratos desconocen la naturaleza de la entidad y el precedente relativo a sus competencias.

96. Citó el artículo 331 de la Constitución y los artículos 3.º y 6.º de la Ley 161 de 1994, para afirmar que *"no se puede inferir que esta entidad haya omitido algunas de las disposiciones que son la esencia de la naturaleza de su creación"*.

97. Adujo que el actor popular indica la vulneración de los derechos a la seguridad y salubridad públicas, y la defensa del patrimonio público, los cuales de manera directa e indirecta no podrían predicarse como vulnerados por parte de la corporación autónoma.

98. Esgrimió que la creación de Cormagdalena estuvo dirigido a la recuperación de la navegación y la actividad portuaria, la conservación de tierras, la generación y distribución de energía y el aprovechamiento sostenible y preservación del medio ambiente en lo que corresponde al río Magdalena, de modo que no le corresponde la prestación del servicio público de prevención de desastres.

99. Transcribió apartes de dos sentencias del Consejo de Estado (exp. 2015-00052 y 2011-00141) acerca de las responsabilidades contempladas en la Ley 1523 de 2012 e insistió en que la entidad no está regulada por la Ley 99 de 1993, sino por la Ley 161 de 1991.

100. Reiteró que la corporación no puede asumir compromisos presupuestales *"en el marco de la presente emergencia"*, ya que su atención

³¹ Archivo 71 del expediente electrónico.

está a cargo del alcalde municipal, y reiteró que la entidad carece de legitimación en la causa por pasiva.

Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible³²

101. El ministerio insistió en su falta de legitimación en la causa por pasiva, pues de sus funciones no puede derivarse *"la facultad implícita para solicitar al municipio la construcción de las obras en la Jurisdicción municipal de Puerto Boyacá"*.

102. Redundó en que las autoridades que tienen a cargo la solución de la problemática son el Municipio de Puerto Boyacá y Corpoboyacá, y expuso las funciones de la cartera ministerial.

103. Adujo que no se configuraba una relación de causalidad material entre el daño antijurídico y la acción u omisión de la entidad.

104. Hizo referencia a la comisión técnica de expertos y resaltó que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible no tiene dentro de sus competencias funciones de ejecución de obras que se proyecten en ese espacio.

Departamento de Boyacá³³

105. El departamento manifestó estar inconforme con los plazos establecidos en el numeral 5.º de la sentencia apelada.

106. En ese sentido, indicó que está planeando la suscripción de un convenio para realizar el estudio de la dinámica fluvial del río Magdalena, cuya ejecución tardaría 12 meses. Por ende, arguyó que *"el plazo para llevar a cabo lo dicho por este numeral e inciso [5.1-i)] es de doce (12) meses para poder cumplir lo ordenado por el juzgado"*.

107. Explicó que, con base en el estudio anterior es necesario elaborar otro documento técnico detallado de amenaza, vulnerabilidad y riesgo de inundación y procesos de erosión y socavación sobre las márgenes del río Magdalena en el municipio de Puerto Boyacá, determinar alternativas de reducción del riesgo y hacer diseños detallados de las alternativas no estructurales y estructurales. Por lo tanto, *"se debe indicar que el plazo para cumplir lo ordenado será de doce (12) meses siguientes a la culminación de la fase 1 del convenio"*.

³² Archivo 72 del expediente electrónico.

³³ Archivo 73 del expediente electrónico.

108. Por otra parte, aseguró que el Departamento de Boyacá no puede cumplir el numeral 7.º de la sentencia de primer grado en su aspecto financiero, debido a que las obras fueron contratadas por el Municipio de Puerto Boyacá en virtud de su autonomía presupuestal.

Corpoboyacá³⁴

109. La corporación expuso las actividades que se adelantaron entre los años 2020 y 2021 en el marco de la comisión de expertos, para pedir *"la ampliación de término en tres (3) meses adicionales a los impuestos en la sentencia [para las gestiones precontractuales], para poder contar tanto con el convenio, como con los contratos de consultoría e interventoría"*.

110. De otro lado, solicitó la exclusión de la entidad en lo atinente a las órdenes dictadas en el numeral 5.3 de la sentencia, pues *"su papel es '... complementario y subsidiario respecto a la labor de alcaldías y gobernaciones, y está] enfocado al apoyo de las labores de gestión del riesgo que corresponden a la sostenibilidad ambiental del territorio y, por tanto, no eximen a los alcaldes y gobernadores de su responsabilidad primaria en la implementación de los procesos de gestión del riesgo de desastres...'"*.

111. Aseguró que el control urbanístico y de la ejecución de las obras corresponde al Municipio de Puerto Boyacá, así que Corpoboyacá no puede asumir obligaciones generadas por las omisiones del ente territorial al respecto.

Municipio de Puerto Boyacá³⁵

112. El municipio sostuvo que no cuenta con *"capacidad total financiera"* para cumplir la sentencia y agregó que *"es imperativo que sea modificada la sentencia dando una orden más específica a las entidades condenadas en que el aporte que se deba hacer para la realización de las obras ordenadas en este fallo, aportes que deben atender la capacidad del Municipio y siendo directamente proporcionales con los presupuestos de cada una de las entidades; así las cosas, sea la sentencia respetuosa de la anualidad de los presupuestos teniendo en cuenta que no se ha previsto ese gasto en el presupuesto del Municipio"*.

113. Señaló que la construcción del colector no puede realizarse por la carrera 0 sino por la 1 y aquel no puede proyectarse y construirse antes de la terminación de la totalidad del muro de contención, tras actualizar el plan maestro de alcantarillado.

³⁴ Archivo 74 del expediente electrónico.

³⁵ Archivo 76 del expediente electrónico.

114. Alegó que "[e]l plazo concedido al Municipio y los demás condenados deberá ser proporcional con las actividades impuestas, teniendo en cuenta la previsibilidad del gasto en el que se incurre, así como la consecución de recursos por vía de gestión que deban hacer las entidades; así las cosas, es necesario que sean ampliados los términos de cumplimiento de la sentencia con la intención de que el gasto se modulado en el tiempo".

TRÁMITE PROCESAL DE SEGUNDA INSTANCIA

115. El anterior recurso fue concedido mediante auto del 23 de julio de 2021³⁶ y fue admitido por esta Corporación mediante providencia calendada del 10 de septiembre de ese año³⁷.

II. CONSIDERACIONES

CONTROL DE LEGALIDAD

116. De conformidad con lo establecido en el artículo 207 del CPACA, en concordancia con el artículo 132 del CGP, la Sala no encuentra que se haya configurado alguna causal de nulidad que pueda invalidar la actuación realizada hasta este momento procesal.

CUESTIÓN PREVIA

117. Los magistrados Beatriz Teresa Galvis Bustos y Félix Alberto Rodríguez Riveros, quienes hacen parte de la Sala de Decisión 4, manifestaron que se consideran impedidos para participar en la discusión de las providencias que correspondan al presente proceso, con fundamento en la causal 4.ª del artículo 130 del CPACA. Esto, debido a que sus respectivos hijos suscribieron contratos de prestación de servicios con el Departamento de Boyacá, de modo que adquirieron la calidad de contratistas de la entidad territorial.

118. Al respecto, con el propósito de asegurar la imparcialidad e independencia en la administración de justicia, la ley ha establecido ciertas circunstancias de orden subjetivo y objetivo, que impiden a los funcionarios judiciales conocer de determinados asuntos. En efecto, los impedimentos y recusaciones tienen como finalidad salvaguardar los principios de independencia de la función jurisdiccional e imparcialidad, por ende, tienen un carácter taxativo y su interpretación debe hacerse en forma restringida.

³⁶ Archivo 79 del expediente electrónico.

³⁷ Anotación 7 del sistema Samai – segunda instancia.

119. En ese sentido, cuando un operador judicial que esté conociendo de un determinado asunto sometido a su consideración, se percate de la configuración de alguna de las causales de impedimento, consagradas ya sea en el artículo 130 del CPACA o de alguna otra contenida en el citado artículo 141 del CGP, debe atender el trámite estipulado en el artículo 131 del CPACA.

120. Teniendo en cuenta lo anterior, los magistrados en mención manifiestan su impedimento para intervenir en el asunto de la referencia, alegando la configuración de la causal 4.ª del artículo 130 del CPACA toda vez que, al suscribir sus hijos respectivos contratos de prestación de servicios con una entidad que integra la parte demandada, se cumple el supuesto que dispone:

*“(...) **ARTÍCULO 130. CAUSALES.** Los magistrados y jueces deberán declararse impedidos, o serán recusables, en los casos señalados en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil y, además, en los siguientes eventos:*

(...)

*4. Cuando el cónyuge, compañero o compañera permanente, **o alguno de los parientes del juez hasta el segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o único civil, tengan la calidad de asesores o contratistas de alguna de las partes** o de los terceros interesados vinculados al proceso, o tengan la condición de representantes legales o socios mayoritarios de una de las sociedades contratistas de alguna de las partes o de los terceros interesados. (...)* (Resaltado fuera de texto original).

121. En tal sentido, se declararán fundados los impedimentos manifestados, con el fin de garantizar el principio de imparcialidad. Por esa razón, la Sala queda integrada con los magistrados que siguen en turno, Dres. Fabio Iván Afanador García y Luis Ernesto Arciniegas Triana, de conformidad con el artículo 131-3 del CPACA.

PROBLEMAS JURÍDICOS

122. En los términos de los recursos de apelación, corresponde a esta Sala establecer si:

- i. *¿Las órdenes relativas a la elaboración de nuevos estudios y evaluar la necesidad de reubicar viviendas, a efectos de mitigar los riesgos de socavación e inundaciones, se refieren a documentos ya existentes y pueden causar un detrimento al erario?*
- ii. *Las órdenes impartidas en la sentencia de primera instancia a Cormagdalena, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Corpoboyacá y el Departamento de Boyacá, según fueron*

precisadas en sus recursos de apelación correspondientes, ¿recaen dentro de la órbita de sus respectivas funciones?

- iii. *¿Los plazos concedidos en la sentencia de primera instancia para el cumplimiento de las medidas adoptadas allí, son razonables?*
- iv. *¿Deben discriminarse los aportes a cargo de cada entidad para el cumplimiento de la sentencia, así como precisar que aquellos deben sujetarse al principio de anualidad presupuestal?*
- v. *¿Los reparos efectuados por el Municipio de Puerto Boyacá respecto de la construcción del "colector cero" son congruentes con las órdenes impartidas en el fallo?*
- vi. *¿La sentencia de primera instancia desconoció una sentencia de unificación al no condenar en costas a las entidades accionadas?*

123. De la interpretación de la sentencia apelada y de los motivos de inconformidad propuestos en los recursos, la Sala concreta la tesis argumentativa del caso para dirimir el objeto de la litis e igualmente anuncia la posición que asumirá, así:

Tesis argumentativa propuesta por la Sala

La Sala encuentra que las órdenes dictadas en el numeral 5.º de la sentencia apelada son necesarias para consolidar una solución técnicamente viable a la problemática de socavación e inundaciones que produce el río Magdalena a su paso por el Municipio de Puerto Boyacá. Esto, debido a que los estudios elaborados anteriormente se encuentran desactualizados y no contemplan un análisis integral del asunto.

Por otra parte, las entidades condenadas son competentes para desarrollar las actividades dispuestas en el fallo, no solo de acuerdo con sus atribuciones legales sino también –y principalmente– en virtud de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva, por la envergadura de la problemática, la cual rebasa las capacidades técnicas y financieras del Municipio de Puerto Boyacá.

La Sala enfatiza que todas las entidades condenadas son responsables de adelantar las actividades necesarias para superar la vulneración de los derechos colectivos con base en sus competencias y capacidades. Por ende, establecer cuotas de participación para el cumplimiento del fallo podría entorpecer ese propósito, ya que incluso podría llevar a que

dejen de gestionarse recursos que no se prevean hasta este momento, o que no queden expresamente referenciados en la sentencia.

Adicionalmente, los plazos concedidos en la providencia recurrida tienen fundamento en las pruebas recaudadas, sin perjuicio de aumentar a 9 meses la oportunidad para adelantar la etapa precontractual definida en su numeral 5.1, a fin de que pueda contratarse la interventoría del contrato principal. Asimismo, se modificará y adicionará el numeral 7.º para permitir que, de ser pertinente, en el marco de la verificación del cumplimiento de la sentencia, se reconsidere la ubicación del interceptor que se proyecta sobre la carrera 1.ª, si así lo sugiere el resultado del contrato de consultoría ordenado en el aludido numeral 5.1.

Finalmente, procedía la imposición de condena en costas en primera instancia, de conformidad con la sentencia de unificación dictada por el Consejo de Estado el 6 de agosto de 2019. Por esa razón, se revocará el numeral 11.º de la decisión bajo análisis.

ANÁLISIS DE LA SALA

Las órdenes relativas a elaborar nuevos estudios y evaluar la necesidad de reubicar viviendas se sustenta en las pruebas que obran en el proceso

124. La Fundación Casa Luna fundamenta su inconformidad en tres aspectos específicos, a saber: (i) que los estudios del comportamiento del río Magdalena ya fueron elaborados, de manera que la orden emitida al respecto en la sentencia de primer grado es redundante y perjudica el patrimonio público; (ii) que la reubicación de viviendas ordenada en el numeral 5.2 del fallo fue ejecutada en el año 2012; y (iii) que la sentencia de primer grado no atendió el precedente de unificación relacionado con la condena en costas.

125. La Sala abordará en este acápite los dos primeros reparos y estudiará el último más adelante, junto con la decisión de la condena en costas en esta instancia.

126. Efectivamente se acreditó que en los años 2009 y 2012 el Municipio de Puerto Boyacá y Corpoboyacá, respectivamente, contrataron la elaboración de estudios con el propósito de construir obras para mitigar el riesgo de erosiones e inundaciones en la localidad en mención, producto del crecimiento del río Magdalena en época de invierno. Asimismo, se demostró que durante las vigencias 2016 y 2017 el municipio radicó un proyecto en la misma línea ante varias de las entidades

accionadas y el OCAD departamental de Boyacá, pero no obtuvo financiación.

127. Sin embargo, las pruebas muestran que los análisis que sustentaron esos proyectos son actualmente insuficientes a efectos de plantear una solución técnicamente viable, eficaz y no contraproducente para la problemática.

128. Al respecto, los integrantes de la mesa técnica de conocimiento del riesgo que convocaron Corpoboyacá y el Consejo Departamental para la Gestión del Riesgo de Desastres (CDGRD), desde su primera reunión (14 de febrero de 2018) coincidieron en que era necesario consolidar los estudios que existieran en materia hidráulica, geomorfológica y de dinámica, entre otros, para plantear soluciones técnicas para el asunto. Incluso, en esa oportunidad el director de Corpoboyacá manifestó que se *"necesita conocer de manera detallada este fenómeno, ya que (...) el río Magdalena ha cambiado su dinámica y que el problema de erosión es bastante grande"*³⁸.

129. Bajo esa premisa, las entidades celebraron una nueva reunión y posteriormente conformaron una comisión técnica de expertos para el conocimiento de la gestión del riesgo de desastres relacionados con los fenómenos de socavación e inundación del río Magdalena en el municipio de Puerto Boyacá, en concordancia con el parágrafo 2.º del artículo 29 de la Ley de Gestión del Riesgo de Desastres (L. 1523/2012)³⁹.

130. Este organismo organizó una hoja de ruta para abordar la problemática, la cual partió de consolidar un diagnóstico (*"establecer técnicamente que (sic) hay"*) y de definir el objeto y alcance del proyecto, con el fin de construir unos términos de referencia para contratar una consultoría que presentara las alternativas de solución que posteriormente serían ejecutadas⁴⁰.

131. En este contexto, en el acta de la reunión adelantada el 6 de junio de 2018 la comisión plasmó la siguiente observación:

³⁸ Archivo 6 del expediente electrónico, pp. 73-79.

³⁹ "(...) **PARÁGRAFO 2o. COMITÉS Y COMISIONES TÉCNICAS.** Los consejos territoriales podrán establecer comités para la coordinación de los procesos de conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y de manejo de desastres, siguiendo la misma orientación del nivel nacional. Igualmente, podrán crear comisiones técnicas asesoras permanentes o transitorias para el desarrollo, estudio, investigación, asesoría, seguimiento y evaluación de temas específicos en materia de conocimiento y reducción del riesgo y manejo de desastres, así como de escenarios de riesgo específicos. (...)"

⁴⁰ Archivo 6 del expediente electrónico, pp. 184-189.

"(...) Se deja claro nuevamente, que la única herramienta para conocer cuál es el mecanismo para solucionar en forma real la problemática que se presenta con la socavación del río Magdalena, es LA CONSULTORÍA, toda vez que no se conoce en tiempos reales cuál es la dinámica del río en el sector, **por ello no se puede pensar que en la actualidad la construcción del muro que plantea el alcalde del Municipio de Puerto Boyacá, sea la solución al problema.** (...)"⁴¹ (Negrilla fuera del texto original)

132. Asimismo, la comisión técnica resaltó lo siguiente al concretar los términos de referencia de la consultoría el 7 de noviembre de 2018:

"(...) Problemática que deja de ser local, al estar localizado el municipio sobre el margen derecho del Río Magdalena, y donde **cualquier decisión que lleve a intervenciones sobre este cuerpo hídrico –eje de desarrollo del país- para reducir y/o mitigar la condición de amenaza provocada por este tipo de fenómenos (socavación e inundación), podría generar cambios en su dinámica natural, afectando de forma directa e indirecta la estabilidad de las poblaciones ubicadas aguas abajo.** (...)

(...)

La necesidad de este proyecto se origina, teniendo en cuenta que **soluciones puntuales a esta problemática, sin ampliar y actualizar los estudios disponibles y sin conocer las condiciones de la dinámica fluvial del Río (sic) en el tramo, no asegura una solución a largo plazo de la problemática antes descrita,** por tanto, se propone un enfoque más integral para abordar alternativas de solución a este tipo de fenómenos. (...)"⁴² (Negrilla fuera del texto original)

133. En un sentido similar, el documento denominado "ESTUDIO PREVIO PARA LA CELEBRACIÓN DE UN CONVENIO INTERADMINISTRATIVO ENTRE EL FONDO NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES – FNGRD, EL MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, CORPOBOYACÁ Y LA GOBERNACIÓN DE BOYACÁ", plasmó lo que sigue respecto de las actividades adelantadas por la comisión de expertos, motivadas en las medidas cautelares que dictó la jueza de primera instancia:

"(...) En respuesta institucional a las medidas cautelares señaladas, se consideró que la problemática del municipio desbordaba la capacidad municipal al estar localizado sobre el margen derecho del Río Magdalena, analizando en su momento que **cualquier decisión que conlleve hacer intervenciones en este cuerpo hídrico –eje de desarrollo del país- para reducir y/o mitigar la condición de amenaza por inundación y/o socavación, podría generar cambios en su dinámica natural, afectando de forma directa e indirecta la estabilidad de las poblaciones ubicadas aguas abajo.** Dicha situación exigió involucrar en este proceso a tomadores de decisiones de carácter técnico en los órdenes regional y nacional (...)

(...)

Dado que **no se cuenta con un análisis integral de las problemáticas de inundación y socavación generadas por la dinámica del río en estos**

⁴¹ Ibid., pp. 283-286.

⁴² Ibid., p. 535.

sectores, se requiere realizar una consultoría que establezca las alternativas de mitigación del riesgo, **en la que se deberá tener en cuenta los estudios existentes.** (...)”⁴³ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

134. La anterior alusión permaneció en la versión revisada de los términos de referencia, con fecha del 12 de junio de 2019⁴⁴. Además, dentro de los insumos de la consultoría se enlistaron los estudios con que cuentan las diferentes entidades que integran la comisión.

135. Adicionalmente, en la reunión de seguimiento realizada por las entidades accionadas el 5 de junio de 2020 para verificar el acatamiento de la medida cautelar decretada por la jueza de primera instancia, se insistió en el mismo punto:

“(…) Germán Bermúdez de la UAEGRD Boyacá interviene respecto de lo expresado por el municipio. **Los estudios que se puedan tener por causa de la ya mencionada dinámica del río, están desactualizados.** De otro lado, se consulta si los estudios que se han mencionado incluyen la situación del centro poblado de Serviez donde las inundaciones se dan por la incapacidad de descarga de los caños tributarios al tenerse altos niveles en el río Magdalena, aspecto que puede que no sea resuelta (sic) mediante la construcción de un muro.

En reunión realizada en el año 2019 en Bogotá con entidades académicas donde se cuentan la Universidad Nacional de Medellín y la Universidad Javeriana, se expuso el caso en donde se mencionó que **definir la construcción del muro ‘per se’ va a resolver todos los problemas, es dejar de lado el enfoque del análisis integral de las soluciones, donde cobra (sic) importancia acciones complementarias como el reasentamiento de familias.**

Dicho estudio generará alternativas producto del análisis realizado por personal idóneo, lo que permitirá evaluar no solamente desde el punto de vista financiero, sino también social y de protección a la vida de los habitantes que se ubican allí, definiendo las medidas más apropiadas: estructurales y no estructurales, que en el marco de los avances que se han llevado a cabo en el ordenamiento territorial municipal, deben ser complementarios (sic).

La intención es definir las mejores medidas que se pueden tomar para solucionar la situación, no solo en el punto de la acción popular, sino que se realice de manera integral como solución para el municipio. (...)”⁴⁵ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

136. Y el ingeniero Germán Rafael Bermúdez Arenas, director de la hoy Unidad Administrativa Especial para la Gestión del Riesgo de Desastres de Boyacá, explicó lo siguiente en su testimonio:

⁴³ Archivo 74 del expediente electrónico, pp. 60-61 y 100.

⁴⁴ Archivo 74 del expediente electrónico, p. 137.

⁴⁵ Archivo 11 de la carpeta de medidas cautelares, p. 8.

*"(...) **PREGUNTADO:** ¿Considera usted ingeniero, desde el punto de vista técnico, dada su experiencia desde la gestión del riesgo y la prevención de desastres, que la construcción de un muro en la ronda del río Magdalena es la solución que mayor impacto positivo tendría o generaría para evitar las inundaciones en los sectores a los cuales se hace referencia en la demanda de acción popular? **CONTESTÓ:** Su señoría, considero que es una posible solución, pero no es la única y no podrá ser la única, insistimos en la necesidad de poder tener un estudio integral del riesgo que tengan caracterizada la amenaza del río por inundación y por socavación, pero también la vulnerabilidad de los elementos expuestos como son las viviendas y alguna otra infraestructura que esté allí. Es decir, no descartamos que el muro pueda ser una solución, pero **para poder implementar esa solución hay que tener un conocimiento mucho mayor, además porque de la construcción del muro y de acuerdo con lo que se ha valorado en todas las mesas de expertos y lo que opinaron los expertos de las universidades, pues si uno pone un muro ahí eso es un elemento que está en el borde del río que podría generar algún tipo de dinámica diferente o podría cambiar el régimen de flujo del río, que podría en algún momento podría afectar la otra margen, no sabemos cómo, porque pues no se ha modelado el impacto de este tipo de infraestructuras y cómo pueden afectar la parte frontal y algunos otros puntos aguas abajo del río. (...)**" (Resaltado de la Sala)*

137. Entonces, la orden de la sentencia apelada, referida a la realización de estudios con base en las discusiones surgidas al interior de la comisión de expertos, no es redundante o inútil, porque los estudios a los que hace alusión el actor popular carecen de aptitud técnica actual.

138. Por un lado, los documentos tienen aproximadamente 10 años de antigüedad, de manera que no reflejan la dinámica actual del río. Y por otro, solo ofrecen información respecto de un problema puntual (inundaciones en el municipio de Puerto Boyacá), sin examinar la alteración de la dinámica hídrica.

139. Esto último es de vital importancia, pues en este momento se desconoce si la construcción del muro, en las condiciones solicitadas por la parte accionante, tendría efectos perjudiciales en el margen opuesto del río o generaría inundaciones aguas abajo.

140. Esa incertidumbre haría irresponsable que el juez se centrara exclusivamente en la ejecución de la obra, sin poner atención a sus efectos eventuales y a que potencialmente se constituya en un elemento que traslade la problemática a otras poblaciones ribereñas.

141. En cuanto a la reubicación de las viviendas, la Sala encuentra que no hay información concreta en el expediente sobre el número actual de familias asentadas en la zona de riesgo.

142. En la primera reunión de la mesa técnica (antes de convertirse en la comisión de expertos), celebrada el 14 de febrero de 2018, un funcionario de la Secretaría de Gobierno del Municipio de Puerto Boyacá expuso que la entidad había reubicado 200 familias recientemente (al parecer, en el 2017). No obstante, en el acta aparece anotado lo siguiente:

"(...) 4. La Doctora ALICIA LÓPEZ ALFONSO, Procuradora 32 Judicial I Agraria y Ambiental de Boyacá, pregunta acerca de qué acciones ha adelantado el municipio respecto al tema de no ocupación de la ribera del Río (sic) Magdalena y que (sic) proyectos de reubicación se han adelantado. El señor Alcalde (sic) OSCAR (sic) FERNANDO BOTERO ÁLZATE (sic), menciona que se han reubicado 207 familias y que se está adelantando un programa para la reubicación de 194 viviendas, localizadas en puntos críticos. Así mismo señala que el tema de control de ocupaciones en el área de ribera del río (sic) Magdalena es bastante complejo e indica que el tema de ordenamiento territorial está en proceso de actualización.

La Doctora ALICIA LÓPEZ ALFONSO, Procuradora 32 Judicial I Agraria y Ambiental de Boyacá, pregunta acerca (sic) si se tiene (sic) cuantificado (sic) las familias que estarían en situación en riesgo. El señor Alcalde (sic) OSCAR (sic) FERNANDO BOTERO ÁLZATE (sic), señala que esta serían (sic) el total de familias afectadas durante la última emergencia de inundación por desbordamiento del Río (sic) Magdalena, correspondiente a 2.000 familias. (...)"⁴⁶ (Negrilla fuera del texto original)

143. En la reunión de la comisión de expertos que se llevó a cabo el 6 de abril de 2018, el Municipio de Puerto Boyacá se comprometió a levantar un censo de la población que está asentada "en áreas que corresponden a este cuerpo hídrico (...) [e]stableciendo como mínimo el inventario de cuantas (sic) viviendas hay, estado, donde (sic), número de familias, entre otros aspectos"⁴⁷. Sin embargo, en el proceso no reposa dicho censo, de haberse levantado.

144. Posteriormente, la comisión técnica de expertos dejó la siguiente descripción en los términos de referencia del contrato de consultoría, con fecha 12 de junio de 2019, que precisa la información compartida por el alcalde del Municipio de Puerto Boyacá:

"(...) La estabilidad de los asentamientos humanos ubicados en el lecho mayor del cauce, se ha visto afectada en los últimos diez años, a causa de los procesos erosivos que se han incrementado severamente sobre la margen derecha del río y de eventos de desbordamiento e inundación de grandes proporciones, ocurridos en particular durante la segunda temporada de lluvias del año 2010 y primera del 2011 (Fenómeno 'La Niña' 2010-2011), donde se presentaron eventos extremos de precipitación, que

⁴⁶ Archivo 6 del expediente electrónico, p. 74.

⁴⁷ Archivo 6 del expediente electrónico, pp. 184-189.

según el IDEAM, superaron los registros históricos, **impactando el bienestar de al menos 1.365 familias, conformadas por un total de 4.362 personas localizadas en 8 barrios del perímetro urbano y de 358 familias – 1.134 personas del Centro Poblado Puerto Serviez (Definición huella de inundación Puerto Boyacá – Corpoboyacá – 2011); así como en la primera y segunda temporada del año 2017 (Fenómeno ‘La Niña’ 2016-2017) que afectaron alrededor de 400 familias – 2.000 personas también del área urbana (censos levantados por el Municipio en 2017). (...)**⁴⁸ (Negrilla fuera del texto original)

145. Igualmente, en la ya mencionada reunión de seguimiento efectuada por las entidades accionadas el 5 de junio de 2020, el alcalde del Municipio de Puerto Boyacá habló de la posibilidad de *“reasentar las 500 familias que se ubican en la zona que se ve afectada, lo que puede costar aproximadamente 25 mil millones de pesos (sic)”*⁴⁹.

146. Así las cosas, la problemática de asentamiento de viviendas en zonas con riesgo de inundaciones no puede considerarse superada, como lo sugiere el actor popular, ya que las pruebas muestran lo contrario. Y, como lo expone el fallo apelado con base en las intervenciones de los miembros de la comisión técnica de expertos, una solución integral requiere implementar acciones no estructurales, como la reubicación de dicha población, de ser viable y adecuada.

147. Por lo tanto, estos cargos no prosperan.

Las órdenes impartidas en la sentencia de primera instancia recaen dentro de la órbita de las funciones de Cormagdalena, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Corpoboyacá y el Departamento de Boyacá

148. Las entidades en mención alegan que el cumplimiento de las órdenes dictadas en el fallo de primer grado no se encuentra dentro de la órbita de sus competencias, con sus particularidades.

149. Al respecto, la organización de **Cormagdalena** se encuentra regulada en la Ley 161 de 1994. Su artículo 2.º establece que la entidad *“tendrá como objeto la recuperación de la navegación y de la actividad portuaria, la adecuación y conservación de tierras, la generación y distribución de energía así como el aprovechamiento sostenible y la **preservación del medio ambiente**, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables”*.

150. Con ese presupuesto, el artículo 4.º de dicha ley preceptúa lo que sigue:

⁴⁸ Archivo 74 del expediente electrónico, p. 136.

⁴⁹ Archivo 11 de la carpeta de medidas cautelares, p. 8.

"(...) ARTÍCULO 4o. ORDENAMIENTO DE LA CUENCA. Cormagdalena estará investida de las facultades necesarias para la **coordinación y supervisión del ordenamiento hidrológico y manejo integral del Río Magdalena.** La Corporación **coordinará**, con sujeción a las normas superiores y a la política nacional sobre medio ambiente, **las actividades de las demás corporaciones autónomas regionales encargadas por la ley de la gestión medio ambiental en la cuenca hidrográfica del Río Magdalena y sus afluentes, en relación con los aspectos que inciden en el comportamiento de la corriente del río,** en especial, la reforestación, la contaminación de las aguas y las restricciones artificiales de caudales.

Cormagdalena participará en el proceso de planificación y armonización de políticas y normas regulatorias que se dicten por las distintas autoridades competentes, para un manejo adecuado y coordinado de la cuenca hidrográfica del Río Magdalena. (...)" (Subraya y negrilla fuera del texto original)

151. Asimismo, dentro de sus funciones se encuentran expresamente las de "[p]romover la ejecución o ejecutar directamente, o en asocio con otros entes públicos y privados, proyectos de (...) control de inundaciones" y "[a]sesorar, armonizar y coordinar las actividades, desde todas las entidades públicas y privadas, que incidan en el comportamiento hidrológico de la cuenca" (art. 6.º num. 8º y 18 L. 161/1994). Esto sin mencionar que el parágrafo 2.º del artículo 33 de la ley que organiza el Sistema Nacional Ambiental (L. 99/1993) expresa:

"(...) PARÁGRAFO 2. DE LAS CORPORACIONES AUTÓNOMAS REGIONALES DE LA CUENCA DEL RÍO MAGDALENA. Las Corporaciones Autónomas Regionales en cuya jurisdicción se encuentran municipios ribereños del Río Magdalena, ejercerán sus funciones **en coordinación con la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena,** creada por el artículo 331 de la Constitución Política, y serán delegatarias suyas para garantizar el adecuado aprovechamiento y preservación del medio ambiente, los recursos ictiológicos y demás recursos naturales renovables en la cuenca fluvial; (...)" (Subraya y negrilla fuera del texto original)

152. Por consiguiente, aunque Cormagdalena cuenta con un régimen especial⁵⁰, no es ajena a la problemática bajo examen y su atención se encuentra dentro de la órbita de sus competencias, de manera complementaria al accionar de otras autoridades, empezando por el Municipio de Puerto Boyacá.

153. Esta conclusión se refuerza al verificar el contenido de las sentencias que su apoderado citó en el recurso de apelación. La providencia del 28 de noviembre de 2019 plasma lo que se transcribe en seguida:

⁵⁰ L 99/1993, art. 23 inc. 2.º.

"(...) En consecuencia, la Sala concluye que en materia de gestión del riesgo a quien le corresponde implementar, ejecutar, desarrollar, las políticas, actividades y gestiones tendientes a dicho fines, principalmente, al Municipio en cabeza de su Alcalde. **No obstante, ello no indica que se deba dejar de lado que la misma Ley 1523 y el Decreto 4147, establecieron un trabajo coordinado y armónico con las demás entidades, dentro de las que se encuentran los Gobernadores, la UNGRD, CORMAGDALENA, CARDIQUE y el FONDO [Fondo Adaptación] a quienes se le asignan especiales funciones de asesoría, orientación y apoyo a las entidades territoriales de distinto orden en materia de gestión del riesgo.**

Es por ello que la Sala considera que, si bien es cierto que en atención a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva, la reubicación de la población del Corregimiento de Tacamocho, le corresponde principalmente al **Municipio de Córdoba** y al **Departamento de Bolívar**, también lo es que la **UNGRD, CORMAGDALENA, CARDIQUE** y el **FONDO DE (sic) ADAPTACIÓN**, están obligados a prestar su asesoría, orientación y apoyo en dicha labor, pues esto hace parte de sus competencias legales, razón por la que la orden del Tribunal en este sentido se encuentra ajustada a derecho y, en consecuencia, será confirmada, como se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia. (...)”⁵¹ (Resaltado del texto original)

154. Y la sentencia del 12 de diciembre de 2019 afirmó lo siguiente al analizar específicamente las problemáticas de erosión e inundaciones del río Magdalena en el sector de la ciénaga de Zapayán:

"(...) En consecuencia, la Sala observa que en materia de gestión del riesgo a quien le corresponde implementar, ejecutar, desarrollar, etc., las políticas, actividades y gestiones tendientes a dicho fin es, principalmente, al Municipio en cabeza de su Alcalde. No obstante, ello no indica que se deba dejar de lado que la misma Ley 1523 y el Decreto 4147, establecieron un trabajo coordinado y armónico con las demás entidades, dentro de las que se encuentra el Departamento, la **UNGRD, CORMAGDALENA** y **CORPAMAG** a quienes se le asignan especiales funciones de asesoría, orientación y apoyo a las entidades territoriales de distinto orden en materia de gestión del riesgo.

Es por ello que la Sala considera que si bien es cierto que, en atención al principio de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva, la elaboración del plan de emergencia y contingencia ante la erosión de la ribera del río Magdalena y las inundaciones a las que están expuestos los pobladores de los Corregimientos que integran la Ciénaga de Zapayán, le corresponde principalmente a los Municipios y al Departamento, también lo es que la **UNGRD, CORMAGDALENA** y **CORPAMAG** están obligadas a prestar su asesoría, orientación y apoyo en dicha labor, pues esto hace parte de sus competencias legales. (...)”⁵² (Resaltado del texto original)

⁵¹ C.E., Sec. Primera, Sent. 2015-00052, nov. 28/2019. M.P. Nubia Margoth Peña Garzón.

⁵² C.E., Sec. Primera, Sent. 2011-00141, dic. 12/2019. M.P. Nubia Margoth Peña Garzón.

155. Por su parte, como lo explicó la Sala en el auto proferido el 25 de septiembre de 2019, el artículo 31 de la ley que organiza el Sistema Nacional Ambiental prescribe:

"(...) **ARTÍCULO 31. FUNCIONES.** Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones:

(...)

19) Promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción, en coordinación con los organismos directores y ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras, conforme a las disposiciones legales y a las previsiones técnicas correspondientes;

(...)

23) Realizar actividades de análisis, seguimiento, prevención y control de desastres, en coordinación con las demás autoridades competentes, y asistirles en los aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias y desastres; adelantar con las administraciones municipales o distritales programas de adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, tales como control de erosión, manejo de cauces y reforestación;

(...)

PARÁGRAFO 4. Las Corporaciones Autónomas Regionales realizarán sus tareas en estrecha coordinación con las entidades territoriales y con los organismos a las que éstas hayan asignado responsabilidades de su competencia; (...)" (Subraya y negrilla fuera del texto original)

156. Y el artículo 31 de la Ley de Gestión del Riesgo de Desastres (L. 1523/2012) señala:

"(...) **ARTÍCULO 31. LAS CORPORACIONES AUTÓNOMAS REGIONALES EN EL SISTEMA NACIONAL.** Las corporaciones autónomas regionales o de desarrollo sostenible, que para efecto de la presente ley se denominarán las corporaciones autónomas regionales, como integrantes del sistema nacional de gestión del riesgo, además de las funciones establecidas por la Ley 99 de 1993 y la Ley 388 de 1997 o las leyes que las modifiquen. **Apoyarán a las entidades territoriales de su jurisdicción ambiental en todos los estudios necesarios para el conocimiento y la reducción del riesgo y los integrarán a los planes de ordenamiento de cuencas, de gestión ambiental, de ordenamiento territorial y de desarrollo.**

PARÁGRAFO 1o. El papel de las corporaciones autónomas regionales es complementario y subsidiario respecto a la labor de alcaldías y gobernaciones, y estará enfocado al apoyo de las labores de gestión del riesgo que corresponden a la sostenibilidad ambiental del territorio y, por tanto, no eximen a los alcaldes y gobernadores de su responsabilidad primaria en la implementación de los procesos de gestión del riesgo de desastres.

PARÁGRAFO 2o. Las corporaciones autónomas regionales deberán propender por la articulación de las acciones de adaptación al cambio climático y la de **gestión del riesgo de desastres en su territorio**, en virtud

que ambos procesos contribuyen explícitamente a mejorar la gestión ambiental territorial sostenible.

PARÁGRAFO 3o. Las corporaciones autónomas regionales como integrantes de los consejos territoriales de gestión del riesgo, en desarrollo de los principios de solidaridad, coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva, **deben apoyar a las entidades territoriales que existan en sus respectivas jurisdicciones en la implementación de los procesos de gestión del riesgo de acuerdo con el ámbito de su competencia y serán corresponsables en la implementación.** (...)"
(Subraya y negrilla fuera del texto original)

157. Así las cosas, la ley les otorga competencia a las corporaciones autónomas regionales, como **Corpoboyacá**, en materia de defensa contra inundaciones y prevención y control de desastres (gestión del riesgo), en coordinación con las demás entidades cuyas funciones tengan relación con el asunto, especialmente los entes territoriales.

158. La Sala resalta que, en concordancia con la cita efectuada en precedencia y como lo prescribe el artículo 14 de la Ley de Gestión del Riesgo de Desastres (L. 1523/2012), "[e]l alcalde, como conductor del desarrollo local, es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el distrito o municipio, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción".

159. No obstante, lo anterior no excluye la actuación de otras autoridades, ya que dentro de los principios generales que orientan la gestión del riesgo están los de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, que aparecen definidos en el artículo 3.º de la aludida Ley de Gestión del Riesgo de Desastres, así:

"(...) **ARTÍCULO 3o. PRINCIPIOS GENERALES.** Los principios generales que orientan la gestión del riesgo son:

(...)

12. Principio de coordinación: La coordinación de competencias es la **actuación integrada de servicios tanto estatales como privados y comunitarios especializados y diferenciados**, cuyas funciones tienen objetivos comunes para garantizar la armonía en el ejercicio de las funciones y el logro de los fines o cometidos del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

13. Principio de concurrencia: La concurrencia de competencias entre entidades nacionales y territoriales de los ámbitos público, privado y comunitario que constituyen el sistema nacional de gestión del riesgo de desastres, **tiene lugar cuando la eficacia en los procesos, acciones y tareas se logre mediante la unión de esfuerzos y la colaboración no jerárquica entre las autoridades y entidades involucradas. La acción concurrente puede darse en beneficio de todas o de algunas de las entidades. El ejercicio concurrente de competencias exige el respeto de las atribuciones**

propias de las autoridades involucradas, el acuerdo expreso sobre las metas comunes y sobre los procesos y procedimientos para alcanzarlas.

14. Principio de subsidiariedad: Se refiere al reconocimiento de la autonomía de las entidades territoriales para ejercer sus competencias. La subsidiariedad puede ser de dos tipos: la subsidiariedad negativa, cuando la autoridad territorial de rango superior se abstiene de intervenir el riesgo y su materialización en el ámbito de las autoridades de rango inferior, si estas tienen los medios para hacerlo. **La subsidiariedad positiva, impone a las autoridades de rango superior, el deber de acudir en ayuda de las autoridades de rango inferior, cuando estas últimas, no tengan los medios para enfrentar el riesgo y su materialización en desastre o cuando esté en riesgo un valor, un interés o un bien jurídico protegido relevante para la autoridad superior que acude en ayuda de la entidad afectada. (...)**
(Subraya y negrilla fuera del texto original)

160. El fallo apelado fue cuidadoso en dejar claro que la actuación de las entidades condenadas debe regirse por estos principios, lo cual presupone "el respeto de las atribuciones propias de las autoridades involucradas". Así se observa del inciso inicial de su numeral 5.º y de la técnica de la redacción de las órdenes allí contempladas, donde, por ejemplo, no asignó a todas ellas la tarea relativa a la suscripción de los contratos respectivos, sino adelantar todas las actuaciones o gestiones administrativas, presupuestales, financieras y precontractuales necesarias a efectos de lograr la celebración de los acuerdos de voluntades.

161. En otras palabras, la providencia no definió directamente que todas las entidades deben celebrar los contratos, sino que deben participar, aportar y coadyuvar para que se logre ese objetivo y se ejecuten correctamente las actividades que correspondan, de conformidad con el diseño de las medidas adoptadas y sus competencias legales.

162. Lo mismo se predica frente a la oposición del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. De acuerdo con la ley que organiza el Sistema Nacional Ambiental, esta cartera se erige como el "organismo rector de la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales renovables" (art. 2.º) y, aun cuando su labor es principalmente de planificación y regulación, también incluye las siguientes atribuciones:

"(...) **ARTÍCULO 5o. FUNCIONES DEL MINISTERIO.** Corresponde al Ministerio del Medio Ambiente:

(...)

13) Definir la ejecución de programas y proyectos que la Nación, o ésta en asocio con otras entidades públicas, deba adelantar para el saneamiento del medio ambiente o en relación con el manejo, aprovechamiento, conservación, recuperación o protección de los recursos naturales renovables y del medio ambiente;

(...)

17) Contratar, cuando sea necesario para el cumplimiento de sus funciones, la **elaboración de estudios de investigación y de seguimiento de procesos ecológicos y ambientales** y la evaluación de estudios de impacto ambiental;

(...)

41) Promover en coordinación con el Ministerio de Gobierno, la realización de **programas y proyectos de gestión ambiental para la prevención de desastres**, de manera que se realicen coordinadamente las actividades de las entidades del Sistema Nacional Ambiental y las del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, creado por la ley 46 de 1988 y reglamentado por el Decreto-ley 919 de 1989; (...)" (Negrilla fuera del texto original)

163. Entonces, ante las características de la problemática, que superan la capacidad del Municipio de Puerto Boyacá y del Departamento de Boyacá, es necesario que Cormagdalena, Corpoboyacá y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, junto con la UNGRD, concurren para la solución de la problemática en el marco de sus competencias, como lo han venido haciendo dentro de la comisión técnica de expertos.

164. No puede pasar inadvertido que, en el marco del cumplimiento de la medida cautelar dictada en primera instancia, el ministerio en comento anunció el compromiso de recursos para la contratación de la consultoría (\$354.178.400). Por ende, resulta contradictorio que gestione internamente el anterior aporte y dentro del proceso alegue su falta de legitimación en la causa por pasiva.

165. Finalmente, el **Departamento de Boyacá** alega que no puede imponérsele ninguna responsabilidad financiera respecto de la orden contemplada en el numeral 7.º de la sentencia apelada, el cual dispuso que la entidad debía "*asesorar y prestar asistencia técnica, administrativa y financiera que requiera el Municipio de Puerto Boyacá, a efectos de dar cabal cumplimiento a las obras proyectadas en la actualización del Plan Maestro de Alcantarillado resultado del contrato 323-2017, especialmente las correspondientes a las etapas 1 y 2, dentro de las cuales se contempla la construcción del interceptor principal de la carrera 1ª en reemplazo del denominado colector cero*".

166. Al respecto, la providencia apelada acertadamente sustentó esta medida en el artículo 7.2 de la ley que establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios (L. 142/1994):

"(...) ARTÍCULO 7o. COMPETENCIA DE LOS DEPARTAMENTOS PARA LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. Son de competencia de los departamentos en relación con los servicios públicos, las siguientes funciones de apoyo y coordinación, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan las asambleas:

(...)

7.2. Apoyar financiera, técnica y administrativamente a las empresas de servicios públicos que operen en el Departamento o a los municipios que hayan asumido la prestación directa, así como a las empresas organizadas con participación de la Nación o de los Departamentos **para desarrollar las funciones de su competencia en materia de servicios públicos. (...)**
(Subraya y negrilla fuera del texto original)

167. Además, la sentencia de primera instancia también hizo alusión a las competencias previstas en el artículo 74.5 de la Ley 715 de 2001:

"(...) ARTÍCULO 74. COMPETENCIAS DE LOS DEPARTAMENTOS EN OTROS SECTORES. Los Departamentos son promotores del desarrollo económico y social dentro de su territorio y ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y los Municipios y de prestación de los servicios.

(...)

74.5. Asesorar y prestar asistencia técnica, administrativa y financiera a los Municipios y a las instituciones de prestación de servicios para el ejercicio de las competencias asignadas por la ley, cuando a ello haya lugar. (...)
(Subraya y negrilla fuera del texto original)

168. Lo anterior sin perder de vista que, en materia de gestión del riesgo, los gobernadores "deben responder por la implementación de los procesos de conocimiento y reducción del riesgo y de manejo de desastres en el ámbito de su competencia territorial" y, por ese motivo, "están a cargo de las competencias de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva respecto de los municipios de su departamento" (art. 13 L. 1523/2012).

169. Entonces, el departamento es competente para ejecutar las órdenes impuestas por la jueza de primera instancia, teniendo en cuenta que, contrario a lo afirmado por el apoderado del ente territorial, la construcción del interceptor principal de la carrera 1.ª aún no ha sido contratada, sino que solo se encuentra proyectada con base en los resultados del Plan Maestro de Alcantarillado surgido del contrato 323-2017.

170. Por todo lo anterior, estos cargos no prosperan.

Procede el ajuste del plazo precontractual concedido en el numeral 5.1 de la sentencia de primera instancia, por las consideraciones expuestas por Corpoboyacá

171. El Departamento de Boyacá y Corpoboyacá propusieron la ampliación de los plazos para el cumplimiento de las órdenes dictadas en el numeral 5.º de la sentencia.

172. Según se observa, el diseño de las órdenes fue el siguiente: (i) 6 meses para adelantar gestiones precontractuales, y (ii) 12 meses para ejecutar el contrato de consultoría, con al menos cuatro productos fundamentales.

173. Teniendo presente lo anterior, la Sala observa que el Departamento de Boyacá confundió el sentido de las órdenes y consideró que los 6 meses estaban destinados a la elaboración del estudio de la dinámica fluvial del río Magdalena (producto 1) y los 12 adicionales para cumplir las demás labores encomendadas a la consultoría (productos 2, 3 y 4).

174. Al margen de lo anterior, el ente territorial fundamentó su petición en que el estudio de dinámica fluvial, que se contratará gracias a un convenio interadministrativo, prevé un plazo de ejecución de 12 meses y que los demás análisis corresponderían a una segunda fase del acuerdo de voluntades y requerirían 12 meses adicionales.

175. Sin embargo, el Departamento de Boyacá no cimentó su dicho en ningún documento que dé cuenta de la proyección de esos lapsos, mientras que la sentencia de primer grado se sustentó en los términos de referencia emitidos por la comisión técnica de expertos, los cuales señalan que “[e]l plazo estimado para la ejecución de los estudios es de Doce (12) meses”⁵³, incluyendo la totalidad de los productos enlistados en la parte resolutoria del fallo.

176. Tan es así que Corpoboyacá, que es una de las entidades que suscribirá el convenio a que hace alusión el ente departamental, no formuló reparos al plazo bajo examen. Es más, junto con su recurso de apelación allegó documentos atinentes al cumplimiento de la medida cautelar decretada en primera instancia, entre los cuales se encuentra un cronograma de las actividades de la consultoría y la proyección de un presupuesto, los cuales contemplan un plazo de ejecución de 12 meses para completar la totalidad de las actividades, esto es, el estudio de geomorfología y dinámica fluvial – escala 1:25.000 y los estudios detallados para los fenómenos de inundación y socavación – escala 1:2.000, que incluyen la definición de alternativas para reducir el riesgo por inundación y socavación⁵⁴.

177. En cambio, los razonamientos esgrimidos por Corpoboyacá para solicitar la ampliación del periodo precontractual son razonables, ya que

⁵³ Archivo 74 del expediente electrónico, p. 162.

⁵⁴ Archivo 75 del expediente electrónico, hojas “PARTE A-Cronograma 1” y “PARTE B-Presupuesto 1”.

aluden al tiempo necesario para contratar paralelamente la interventoría del proyecto.

178. En ese sentido, el Tribunal modificará el numeral 5.1 del fallo recurrido para ampliar dicho lapso a 9 meses.

179. Por lo demás, el Municipio de Puerto Boyacá solicitó en abstracto la ampliación del plazo para que fuera “proporcional con las actividades impuestas” y que “el gasto se (sic) modulado en el tiempo”. Sin embargo, la Corporación desestimaré esta petición, en razón a que la entidad no ofreció ninguna argumentación adicional o sustento concreto, y tampoco refirió cuál era el tiempo que consideraba necesario para el cumplimiento de la sentencia, teniendo como referencia las pruebas que obran en el plenario.

Los argumentos expuestos por el Municipio de Puerto Boyacá no atienden la finalidad de la protección ordenada judicialmente

180. El Municipio de Puerto Boyacá afirmó que (i) debía especificarse el aporte de cada una de las entidades, atendiendo la capacidad financiera de cada una y el principio de anualidad presupuestal, y (ii) la construcción del colector no debe efectuarse sobre la carrera 0 sino sobre la carrera 1, una vez termine la construcción del muro de contención.

181. En criterio de la Sala, el primer cargo de apelación desconoce la finalidad de las órdenes impartidas en la sentencia. Todas las entidades condenadas son responsables de adelantar las actividades necesarias para superar la vulneración de los derechos colectivos con base en sus competencias y capacidades, en razón a que, debido a la envergadura de la problemática, se requiere de una actuación sinérgica y coordinada en términos administrativos y presupuestales.

182. Establecer cuotas de participación para el cumplimiento del fallo podría entorpecer ese propósito, ya que incluso podría llevar a que dejen de gestionarse recursos que no se prevean hasta este momento o que no queden expresamente referenciados en la sentencia.

183. Además, de admitir esta solicitud, en todo caso la cuota mayoritaria debería corresponder al Municipio de Puerto Boyacá ya que, como se explicó en precedencia, “[e]l alcalde, como conductor del desarrollo local, es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el distrito o municipio, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción” (art. 14 L. 1523/2012).

184. El que la problemática rebasara la capacidad institucional del municipio, sumado a la importancia del río Magdalena y las repercusiones de la intervención de su cauce en otras poblaciones, justifica que la sentencia cobije a otras entidades para que coadyuven en el marco de sus competencias, pero no releva al Municipio de Puerto Boyacá en el ejercicio de las que le son propias.

185. Entonces, el ente territorial no puede emplear como excusa la cuantía de los presupuestos de cada una de las entidades condenadas para pretender convertirse en un mero observador, mientras las demás autoridades adoptan soluciones que aquel omitió gestionar adecuada y eficazmente durante aproximadamente dos décadas.

186. Por otra parte, como lo ha sostenido esta Corporación anteriormente⁵⁵, el Consejo de Estado de manera consistente y reiterada ha señalado que la falta de recursos no puede emplearse como excusa para convalidar la afectación de los derechos colectivos u omitir el cumplimiento de las órdenes judiciales:

"(...) 'la falta de disponibilidad presupuestal no enerva la acción ante la demostrada vulneración de los derechos colectivos para cuya protección aquella se instauró, y que ante esa situación lo procedente sea ordenar a las autoridades públicas que efectúen las gestiones administrativas y financieras necesarias para obtener los recursos necesarios.

[...] es deber de las autoridades públicas adelantar las actuaciones de orden administrativo, presupuestal y financiero que permitan la consecución de los recursos necesarios para adelantar las obras ordenadas, aclarándose, en todo caso, que si bien dichas gestiones no pueden ser inmediatas, tampoco pueden prolongarse en el tiempo, ya que en modo alguno pueden los entes públicos dilatar indefinidamente las soluciones a las necesidades colectivas ni permanecer indiferentes ante los riesgos que amenacen los derechos y la seguridad de los ciudadanos.' (...)"⁵⁶

187. Asimismo, en el auto proferido el 25 de septiembre de 2019 dentro de este proceso, la Sala fue enfática en señalar que los jueces no están supeditados a la existencia de recursos ni a la rigidez adjetiva y temporal de los ciclos presupuestales de las entidades a la hora de dictar sus decisiones, como lo ha expuesto la Corte Constitucional:

"(...) La Corporación subraya que en esta disposición orgánica [EOP], el cumplimiento de las decisiones judiciales que impliquen una erogación a

⁵⁵ Ver, por ejemplo: TAB, Sent. 2018-00092, may. 13/2021. M.P. José Fernández Osorio.

⁵⁶ C.E., Sec. Primera, Sent. 2004-01658 (AP)A, jul. 6/2018. M.P. Roberto Augusto Serrato Valdés.

cargo de las entidades públicas incluidas en el Presupuesto General de la Nación no está sujeto a la disponibilidad de recursos. **No se condiciona el cumplimiento de los fallos judiciales a que haya dinero disponible para la vigencia fiscal correspondiente; se establece el mandato de apropiar dentro de las secciones presupuestales correspondientes los montos necesarios para cumplir con las obligaciones impuestas por las decisiones judiciales adversas al Estado.** Este es el mismo espíritu del Artículo 346 de la Constitución, cuando dispone en su segundo inciso que se habrán de incluir en la Ley de Apropriaciones las partidas correspondientes a créditos judicialmente reconocidos, sin condicionar tal inclusión a que existan recursos disponibles.

En cualquier caso, la Corte debe resaltar con el mayor énfasis que el cumplimiento de las sentencias judiciales proferidas en contra de las entidades públicas, incluyendo las sentencias dictadas por los jueces constitucionales, no puede estar sujeto a que existan recursos disponibles, según lo que el Gobierno calcule y el Congreso apruebe para cada vigencia fiscal. **Someter el cumplimiento de las decisiones judiciales adversas al Estado a tal condición equivaldría, en la práctica, a privarles de toda fuerza vinculante, puesto que siempre existiría la posibilidad de argumentar falta de recursos disponibles para justificar el incumplimiento de las órdenes judiciales correspondientes mediante su no inclusión en los presupuestos públicos respectivos, haciéndolas nugatorias. (...)**⁵⁷ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

188. Y la misma providencia concluye:

"(...) Si bien el cumplimiento de los fallos judiciales proferidos contra el Estado debe realizarse en el marco de los procesos presupuestales propios de las entidades públicas, no por ello puede menoscabarse la obligatoriedad de cumplir siempre con las obligaciones impuestas por las decisiones en firme de los jueces, que se deriva de numerosos mandatos constitucionales entre los cuales se incluye la estructuración de Colombia como un Estado Social de Derecho (artículo 1, C.P.), la primacía normativa de la Constitución (artículo 4, C.P.), la prevalencia de los derechos fundamentales (artículo 5, C.P.), el derecho al debido proceso (artículo 29, C.P.), el deber del Estado de responder por los daños antijurídicos que le sean imputables (artículo 90, C.P.), el carácter de función pública de la Administración de Justicia (artículo 228, C.P.), el derecho de acceso a la administración de justicia (artículo 229, C.P.) y la fuerza de cosa juzgada constitucional (artículo 243, C.P.), entre otros. **Es la elaboración del presupuesto general del Estado la que debe sujetarse a las órdenes dictadas por los jueces en contra de las entidades públicas, y no al revés.** (...)"⁵⁸ (Negrilla fuera del texto original)

189. Así las cosas, el juez no se encuentra atado o supeditado a la disponibilidad de recursos o a las apropiaciones anuales a efectos de emitir órdenes para amparar los derechos colectivos. Son las entidades condenadas las que, con el fin de cumplir la sentencia, están en la

⁵⁷ C. Const., C-006, ene. 18/2012, M.P. María Victoria Calle Correa.

⁵⁸ Ibid.

obligación de adecuar sus presupuestos, apropiar los recursos y ejecutar las acciones que les correspondan, so pena de incurrir en desacato.

190. Por otra parte, el Tribunal recalca que la sentencia apelada no ordenó la construcción de un colector sobre la carrera 0, sino el "interceptor principal de la carrera 1ª en reemplazo del denominado colector cero", de acuerdo con los resultados del contrato 323-2017. Por ende, el reparo en este punto es incongruente.

191. Asimismo, el argumento relativo a que la construcción de la obra debe llevarse a cabo luego de que culmine la edificación del muro de contención desconoce que este último constituye apenas una alternativa para el manejo de la problemática, toda vez que su viabilidad depende de los resultados del contrato de consultoría que hace parte de las medidas dispuestas en el fallo de primer grado.

192. Además, el informe de diseño hidráulico producto del contrato 323-2017, elaborado en octubre de 2018, tuvo en cuenta lo inconveniente de la construcción del interceptor en la carrera 0 y por eso propuso su traslado a la carrera 1.ª:

*"(...) Si bien es cierto, el municipio de Puerto Boyacá, tenía contemplado continuar con la construcción del interceptor principal denominado **colector cero**, debido a que este hacía parte de un proyecto que contemplaba la construcción de unas obras de protección en el costado derecho del Río Magdalena. El interceptor cero, se proyectó con el fin de eliminar todos los vertimientos que actualmente se están descargando aguas sanitarias al Río Magdalena. Sin embargo, estas obras de protección no han sido construidas y la carrera cero, en donde estaba proyectado construir el colector, se encuentra en alto riesgo de inundación y de socavación, como consecuencia de la corta distancia que existe entre la margen derecha del Río Magdalena y la calzada. **Por tal motivo, se proyecta la construcción del interceptor en la carrera 1 con el fin de garantizar la estabilidad de la obra y evitando el riesgo de inundaciones teniendo en cuenta el mapa de riesgo de inundaciones del Río Magdalena.** (...)”⁵⁹ (Negrilla fuera del texto original)*

193. Bajo este entendido, en principio este cargo también debe desestimarse. Sin embargo, la Sala modificará la orden emitida frente a este aspecto, para precisar dos puntos específicos.

194. Primero, ante la incertidumbre que existe respecto a los resultados del contrato de consultoría que se celebrará para identificar las obras necesarias para mitigar los riesgos de socavación e inundaciones, el

⁵⁹ Archivo 4 del expediente electrónico, p. 29.

Tribunal considera prudente no limitar esta medida estrictamente a la construcción del interceptor por la carrera 1.ª.

195. Por ende, la redacción de la orden se adecuará para permitir que, en caso de que las obras en comento fueren la modificación de los diseños del interceptor en cuanto a su ubicación, puedan plantearse alternativas en el seno del comité de verificación de cumplimiento del fallo y la jueza de primer grado tenga competencia para aprobar la que se considere técnicamente más favorable.

196. Y, segundo, se ajustará el plazo concedido para el cumplimiento de esta orden, debido a que, según el cronograma propuesto en el informe final de la interventoría del contrato 323-2017, la construcción del interceptor debía ejecutarse entre los años 2020 y 2021. En consecuencia, las entidades obligadas tendrán 2 años contados a partir de la ejecutoria de la sentencia.

197. En suma, el Tribunal confirmará el fallo apelado, pero modificando los plazos concedidos en sus numerales 5.1 y 7.º, y adicionando este último para permitir que, de ser pertinente, se reconsidere la ubicación del interceptor que se proyecta sobre la carrera 1.ª.

COSTAS EN PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA

198. La sentencia de primer grado se abstuvo de emitir condena en costas al afirmar que no son procedentes porque en este asunto se ventilaba un interés público, en concordancia con el artículo 188 del CPACA.

199. Sin embargo, el Consejo de Estado unificó su jurisprudencia sobre la condena en costas en las acciones populares con providencia del 6 de agosto de 2019 y estableció las siguientes reglas:

“(…) PRIMERO: Unificar la jurisprudencia del Consejo de Estado en el sentido de precisar el alcance de la interpretación del artículo 38 de la Ley 472 de 1998 y su armonización con las disposiciones que regulan el reconocimiento, la condena y la liquidación de las costas, así:

2.1 El artículo 38 de la Ley 472 de 1998 admite el reconocimiento de las costas procesales a favor del actor popular y a cargo de la parte demandada, siempre que la sentencia le resulte favorable a las pretensiones protectorias de los derechos colectivos, y la condena en costas, a la luz del artículo 361 del Código General del proceso, incorpora tanto el concepto de expensas y gastos procesales como el de las agencias en derecho.

2.2 También hay lugar a condenar en costas a la parte demandada, en los componentes de expensas y gastos procesales y de agencias en derecho, cuando haya obrado con temeridad o mala fe. En este último evento, también habrá lugar a condenarlo al pago de la multa prevista en la disposición 38 *ibídem* (sic).

(...)

2.4 Conforme lo dispone el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, armonizado con el artículo 361 del Código General del Proceso, en las acciones populares la condena en costas a favor del actor popular incluye las expensas, gastos y agencias en derecho con independencia de que la parte actora haya promovido y/o concurrido al proceso mediante apoderado judicial o lo haya hecho directamente. (...)"⁶⁰ (Subraya y negrilla fuera del texto original)

200. En este orden de ideas, el artículo 188 del CPACA no es aplicable para disponer sobre la condena en costas en las acciones populares, sino que lo es el artículo 38 de la ley de las acciones populares y de grupo (L. 472/1998)⁶¹, que remite directamente a la regulación del CGP (no al procedimiento contencioso administrativo), cuyo artículo 365 indica que "[s]e condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto" (num. 1.º).

201. En este caso, las pretensiones de la demanda prosperaron, así que procedía la imposición de la condena en costas a cargo de las entidades obligadas. En este sentido, se revocará el numeral 11.º del fallo apelado y su liquidación deberá ser llevada a cabo por el despacho de primer grado, siguiendo lo dispuesto en el artículo 366 del CGP⁶².

202. En cambio, la Sala se abstendrá de imponer la condena en esta instancia debido a que, aun cuando la decisión apelada se mantuvo apenas con la introducción de precisiones puntuales, no fueron generados gastos en la alzada y la parte actora no desarrolló actuaciones dentro de la misma (num. 8.º).

203. Finalmente, en atención al precedente horizontal de esta Corporación, se impondrá al Municipio de Puerto Boyacá, como

⁶⁰ C.E., Sala 27 Especial de Decisión, Sent. Unificación 2017-00036-01(AP)REV-SU, ago. 6/2019. M.P. Rocío Araújo Oñate.

⁶¹ "(...) **ARTÍCULO 38. COSTAS.** El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar. (...)"

⁶² Sobre la etapa procesal y la forma de liquidar las costas, incluyendo las agencias en derecho a cuyo pago se condena en segunda instancia, ver: TAB, Sent. 2013-00095, may. 22/2018. M.P. Fabio Iván Afanador García.

responsable directo y beneficiario de las acciones ordenadas judicialmente, la publicación la parte resolutive de las sentencias proferidas dentro este proceso en un diario de amplia circulación nacional⁶³.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión 4, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: ACEPTAR las manifestaciones de impedimento formuladas por los magistrados Beatriz Teresa Galvis Bustos y Félix Alberto Rodríguez Riveros. Por consiguiente, se les aparta del trámite del presente proceso.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral 5.1 de la sentencia apelada, el cual quedará así:

*5.1. AI MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ, al DEPARTAMENTO DE BOYACÁ, a CORPOBOYACÁ, a CORMAGDALENA, a la UNIDAD NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES (UNGRD) y a la NACIÓN – MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, que dentro de los **nueve (9) meses** siguientes a la notificación de esta sentencia, culminen todas las actuaciones o gestiones administrativas, presupuestales, financieras y precontractuales necesarias a efectos de suscribir un contrato cuyo objeto deberá estar referido como mínimo a i) realizar un estudio de la dinámica fluvial del río Magdalena en el tramo necesario objeto de la presente acción popular, ii) con base en el estudio anterior, elaborar un estudio detallado de amenaza, vulnerabilidad y riesgo de inundación y procesos de erosión y socavación sobre las márgenes del Río Magdalena en el municipio de Puerto Boyacá (zona urbana, de expansión urbana y centro poblado de Puerto Serviez), iii) determinar las alternativas de reducción del riesgo y iv) hacer el diseño detallado de la(s) alternativa(s) seleccionada(s) no estructurales (retroceso en la ocupación de la ronda a través de la reubicación de viviendas, entre otros) y estructurales (obras civiles). A partir de la suscripción del contrato señalado dispondrán de un término de doce (12) meses más para la ejecución del mismo.*

TERCERO: MODIFICAR y ADICIONAR el numeral 7.º del fallo de primera instancia, el cual quedará así:

SÉPTIMO. - Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** a los representantes legales de las entidades, en el marco de sus competencias y en aplicación de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva:

⁶³ Ver, por ejemplo: TAB, Sent. 2017-00036, ago. 16/2018. M.P. Clara Elisa Cifuentes Ortiz; TAB, Sent. 2017-00030, may. 27/2020. M.P. Luis Ernesto Arciniegas Triana; y TAB, TAB, Sent. 2018-00092, may. 13/2021. M.P. José Fernández Osorio; entre otras.

7.1. AI MUNICIPIO DE PUERTO BOYACÁ: dar cabal cumplimiento a las obras proyectadas en la actualización del Plan Maestro de Alcantarillado resultado del contrato 323-2017, para superar las deficiencias del sistema de alcantarillado que se presentan en el municipio, de acuerdo a la programación establecida en la misma actualización, especialmente las correspondientes a las etapas 1 y 2, dentro de las cuales se contempla la construcción del interceptor principal de la carrera 1ª en reemplazo del denominado colector cero, a fin de no afectar los estudios y diseños establecidos en la actualización del PMA.

7.2. AI DEPARTAMENTO DE BOYACÁ asesorar y prestar asistencia técnica, administrativa y financiera que requiera el Municipio de Puerto Boyacá, a efectos de dar cabal cumplimiento a las obras proyectadas en la actualización del Plan Maestro de Alcantarillado resultado del contrato 323-2017, especialmente las correspondientes a las etapas 1 y 2, dentro de las cuales se contempla la construcción del interceptor principal de la carrera 1ª en reemplazo del denominado colector cero.

7.3. Se establece el término de dos (2) años, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia definitiva de este proceso, para la construcción del interceptor principal de la carrera 1.ª. Además, en caso de que las actuaciones ordenadas en el numeral 5.º del fallo fueren la modificación de los diseños del interceptor en cuanto a su ubicación, el Municipio de Puerto Boyacá y/o el Departamento de Boyacá podrán plantear alternativas en el seno del comité de verificación de cumplimiento y la jueza de primer grado aprobará la que se considere técnicamente más favorable.

CUARTO: REVOCAR el numeral 11.º de la providencia recurrida. En su lugar, se dispone **CONDENAR** al Municipio de Puerto Boyacá, al Departamento de Boyacá, a Corpoboyacá, a Cormagdalena, a la UNGRD y a la Nación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, al pago de las **costas de la primera instancia** (en partes iguales), a favor de los actores populares, quienes las recibirán también en partes iguales. Por secretaría del juzgado de origen procédase a la liquidación correspondiente, incluyendo las agencias en derecho, de acuerdo con lo establecido en el artículo 366 del CGP.

QUINTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida el 29 de junio de 2021, mediante la cual el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en precedencia.

SEXTO: Sin costas en esta instancia.

SÉPTIMO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, el Municipio de Puerto Boyacá deberá publicar en un diario de amplia circulación nacional la parte resolutive de las

sentencias de primera y segunda instancia proferidas dentro este proceso.

OCTAVO: Por secretaría, **REMITIR** copia del presente fallo a la Defensoría del Pueblo, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

NOVENO: RECONOCER personería a la abogada Yeny Patricia Amaya Plazas, identificada con c. c. 1.055.228.114 y T. P. 265.844 del C. S. de la J., para actuar como apoderada del **IGAC**, en los términos y para los efectos del memorial cargado en la anotación 6 del sistema Samai (segunda instancia). De acuerdo con el artículo 76 del CGP, con la designación del nuevo apoderado se entienden terminados los poderes anteriormente conferidos por la entidad.

DÉCIMO: RECONOCER personería al abogado Johan Farid Parra Arrieta, identificado con c. c. 79.917.967 y T. P. 193.764 del C. S. de la J., para actuar como apoderado de **Cormagdalena**, en los términos y para los efectos del memorial cargado en la anotación 14 del sistema Samai (segunda instancia). De acuerdo con el artículo 76 del CGP, con la designación del nuevo apoderado se entienden terminados los poderes anteriormente conferidos por la entidad.

DÉCIMO PRIMERO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al despacho de origen, previo registro en el sistema Samai.

Esta providencia se estudió y aprobó en sesión virtual de la Sala de Decisión, según acta de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado electrónicamente
JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

Firmado electrónicamente
FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado

Ausente con permiso
LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado

Constancia: La presente providencia fue firmada electrónicamente en la plataforma Samai por los magistrados que integran la Sala de Decisión. En consecuencia, se garantiza su autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.