



GOBERNANZA DEL AGUA, GESTIÓN DE LA CONSERVACIÓN AMBIENTAL Y LAS  
TENSIONES CON EL DERECHO PÚBLICO COLOMBIANO. EL CASO DE  
CUENCA VERDE: FONDO DE AGUA PARA EL VALLE DE ABURRÁ.

Water Governance, Environmental Conservation Management and Tensions with Colombian  
Public Law. The Case of Cuenca Verde: Water Fund for the Aburrá Valley

CAMILA PÉREZ FAILACH

Trabajo Final presentado como requisito para optar por el título de:

Magíster en Derecho

Asesora

Nataly Montoya Restrepo

UNIVERSIDAD EAFIT  
ESCUELA DE DERECHO  
MAESTRÍA EN DERECHO  
MEDELLÍN

2024

Dedico este trabajo a mis padres, Edilma y Rafael quienes me dieron la gracia de nacer frente a las aguas del Rio Sinú.

## AGRADECIMIENTOS

La inquietud que suscito la realización de esta investigación, nació de un momento específico donde la vida me puso al lado de otras gentes y otras aguas. Por lo cual, mis primeros agradecimientos los ofrezco a la Red VIDA (Vigilancia Interamericana para la Defensa y Derecho al Agua) y sus organizaciones integrantes, quienes llevan más de 20 años en el camino de defender el agua como un bien público y un derecho humano fundamental en Colombia. Así mismo, quiero agradecer especialmente a mi asesora Nataly Montoya Restrepo por acunar esa inquietud estos dos años en donde fuimos dándole sentido a las preguntas fundamentales de este trabajo y por alimentar la necesidad de pensar el derecho en medio de las realidades inminentes del cambio climático.

Por otro lado, quiero agradecerle a mis amigas, amigos y colegas quienes hicieron aportes fundamentales a la realización de esta investigación, tanto en las discusiones planteadas, como en el sostén de todo lo que este trabajo implicó, Deissy Peña, Santiago Echeverry, Tomasa Acosta, Manuela González, Kimberly Valencia, Camilo Pineda, María Calderón y Bryan Andrade.

Finalmente, agradecerle profundamente a mi familia por ser un lugar fértil para mis cuestionamientos y creer en la decisión de dedicarme a navegar por este cause, a ellos dedico todos mis esfuerzos y mis ausencias.

## CONTENIDO

AGRADECIMIENTOS .....	3
CONTENIDO .....	4
LISTA DE FIGURAS Y TABLAS .....	6
RESUMEN .....	7
ABSTRACT.....	8
INTRODUCCIÓN .....	9
1. MARCO CONSTITUCIONAL Y CONCEPTUAL.....	17
1.1. La Constitucionalización de la política de conservación ambiental en Colombia.....	17
1.1.1. Disposiciones constitucionales que fundamentan jurídicamente la conservación del agua en el país.....	17
1.1.2. Acuerdos internacionales relevantes en las nuevas estrategias de conservación del agua para consumo humano en un contexto de cambio climático .....	23
1.2. Instrumentos de política pública de nivel nacional.....	31
1.2.1. La Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico (PNGIRH).....	31
1.2.2. Documento CONPES 3886 de 2017: Lineamientos de política y programa nacional de Pago por Servicios Ambientales para la construcción de paz. ....	33
1.3. Conceptualización de las tensiones para el Derecho Público que se advierten en la conservación del agua para consumo humano en Colombia.....	36
1.3.1. Gobernanza del agua .....	36
1.3.2. Globalización y derecho público .....	42
2. LA CONSERVACION DE LOS ECOSISTEMAS DE AGUA.....	46
2.1. La Ley 99 de 1993 y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas.....	47
2.2. Decreto 1076 de 2015: Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible y la regulación sobre protección de áreas y ecosistema de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos .....	53
2.3. El agua como ecosistema de conservación .....	56
3. GESTIÓN DE LA CONSERVACION DEL AGUA PARA CONSUMO HUMANO A TRAVES DE INSTRUMENTOS DE FINANCIACIÓN EN COLOMBIA. UN CAMPO POR ACLARAR .....	58

3.1. La regulación de los Pagos por Servicios Ambientales – PSA y los Fondos de Agua en Colombia.....	58
3.2. Fondos de agua. Interrogantes desde la gobernanza pública del agua .....	69
3.2.1. Cuenca Verde: el Fondo de agua para el Valle de Aburrá .....	76
3.3. Nuevas estrategias de conservación ambiental y la garantía de recursos económicos para la conservación.....	89
4. LA CUESTIÓN DE LO PÚBLICO Y LO COMUNITARIO EN LA CONSERVACIÓN DEL AGUA PARA CONSUMO HUMANO EN COLOMBIA.....	92
4.1. Instrumentos de financiación de la conservación ambiental y tensiones en el derecho público.....	92
4.2. El agua como asunto público y comunitario .....	97
5. CONCLUSIONES .....	102
REFERENCIAS.....	109

## LISTA DE FIGURAS Y TABLAS

Figura 1. Área de influencia de Cuenca Verde en 2022 ..... 79

Tabla 1. Aportes de vinculación de socios para la constitución de Cuenca Verde..... 82

## RESUMEN

Esta investigación desarrolla un análisis de las tensiones que surgen en el derecho público colombiano, a partir de la constitución de Fondos de Agua que gestionan la financiación de proyectos de conservación del agua para consumo humano que se realizan a través esquemas de Pagos por Servicios Ambientales -PSA-, evidenciando como estas tensiones configuran un tipo de gobernanza del agua del país, en medio de las preocupaciones por la garantía de la financiación de acciones para la conservación de la biodiversidad y para la gestión del cambio climático. Por lo cual, la reflexión que se propone apunta a problematizar un derecho que conciba la conservación del agua desde una perspectiva más amplia, integral y armónica y que garantice derechos fundamentales de las comunidades que habitan territorios importantes para la conservación del agua que sostiene la vida en las grandes ciudades, y así mismo, un derecho que ponga en el foco de las cuestiones sobre la financiación de la conservación ambiental, el agua como un asunto público y comunitario.

**Palabras clave:** Gobernanza del agua, Derecho Público, Fondos de Agua, Pagos por Servicios Ambientales, instrumentos de financiación ambiental, gestión comunitaria del agua, sostenibilidad de las ciudades.

## ABSTRACT

This paper analyzes the tensions present in Colombian public law, emerging from the establishment of water funds that manage the funding for water conservation projects destined for human consumption, through Payments for Environmental Services (PES.) These tensions comprise a particular approach to water governance in Colombia, in the context of growing concerns over funding initiatives aimed at conserving biodiversity and addressing climate change. Therefore, the proposed reflection seeks to conceive a legal framework that approaches water conservation from a broader, more comprehensive, and harmonious perspective. This framework would guarantee the fundamental rights of communities living in key areas for water conservation, essential for sustaining life in large cities, and would prioritize the funding of environmental water conservation as a public and community matter.

**Keywords:** water governance, public law, water funds, Payments for Ecosystem Services (PES), instruments for environmental funding, water community management, sustainability of cities

## INTRODUCCIÓN

La identificación de Creonte entre las leyes del Estado y la idea de bien lo llevan a la perdición. Antígona emplea su propia opacidad -la opacidad de lo que todavía no ha sido escrito, de lo que todavía no se ha instituido- y saca fuerza de ella para rearticular lo público de otra manera.

Luciana Cadahia

Este trabajo final de la Maestría en Derecho con énfasis en Derecho Público, modalidad profundización, se ocupa de un debate actual del derecho público en lo que respecta a la conservación del medio ambiente: las tensiones que surgen para el derecho público colombiano de la constitución de acuerdos público-privados para la financiación de proyectos de conservación del agua para consumo humano a través de Pagos por Servicios Ambientales -PSA- y como se reflejan estas tensiones en la gobernanza pública del agua en el país.

Esta investigación busca hacer un análisis sobre el ordenamiento jurídico colombiano y el funcionamiento de los fondos de agua en el país, a través de la reflexión sobre las problemáticas dogmáticas y axiológicas que subyacen en la asociación de agentes privados con agentes del derecho público en la financiación de proyectos de conservación en áreas de importancia estratégica para la conservación del agua para consumo humano y lo que estas problemáticas significan para el Estado, el derecho, las comunidades y las fuentes hídricas.

De acuerdo con lo anterior, la investigación analiza el funcionamiento de los Fondos de Agua en Colombia partiendo de las disposiciones jurídicas y las competencias de las entidades públicas en lo relacionado a la gestión integral de la conservación del agua para consumo humano que abarcan el sector administrativo de medio ambiente y desarrollo sostenible, el sector administrativo de vivienda, ciudad y territorio, las Corporaciones Autónomas Regionales, las entidades territoriales y los instrumentos de política pública relacionados.

En ese sentido, el interés de esta reflexión es plantear el análisis crítico de la financiación de actores privados y la constitución de las asociaciones público-privadas que desarrollan proyectos de conservación del agua para consumo humano respecto a la gobernanza estatal y comunitaria del agua, las transformaciones del poder del Estado para regular y las implicaciones para el ordenamiento jurídico nacional de la injerencia de agentes privados en la conservación ambiental.

La cuestión de la sobrevenida crisis ambiental que estamos percibiendo cotidianamente, por ejemplo, con la escasez de agua para la sostenibilidad de las grandes ciudades y los racionamientos de agua y energía, plantea retos para el Derecho y las formas como éste pretende abordar esta crisis. El Derecho al ser un producto cultural, no ha sido ajeno a las concepciones y disputas que de manera hegemónica se han derivado de la relación ser humano – naturaleza en el proceso de globalización económica. Por lo anterior, las disposiciones y el entramado jurídico de carácter ambiental son un escenario de análisis imprescindible para entender las concepciones sobre la conservación del agua, las disputas axiológicas que subyacen en las disposiciones que permiten la injerencia de privados en la financiación de la conservación de esta y para analizar cómo como los flujos transnacionales de capital inciden en los sentidos de lo público y comunitario, en un contexto ambiental donde día a día el agua para consumo humano se ve

amenazada y donde los conflictos socioambientales agudizan el despojo, la desigualdad y la asimetría de poder en los territorios.

En el país, la conservación del agua es un tema de investigación común desde distintas disciplinas del saber, lo que se pretende investigar aquí no es la conservación del agua en sí, sino realizar un análisis socio-jurídico a disposiciones jurídicas que regulan la conservación de áreas de importancia estratégica para el agua de consumo humano, esto con el fin de comprender, más allá de la arquitectura normativa, las tensiones y problemáticas territoriales que este tipo de disposiciones normativas puede generar en torno a la soberanía pública y comunitaria del agua para consumo humano, en medio de por las disputas por la escasez social del agua, la mercantilización de los bienes comunes y el riesgo que representa para lo regional, en lo que tiene que ver con el socavamiento de la autonomía comunitaria respecto a la gestión de los recursos indispensables para la permanencia territorial de las poblaciones que históricamente han ordenado sus formas de vida en torno al agua.

Metodológicamente, esta investigación se guía por el objetivo de analizar los Fondos de Agua en Colombia a través de la identificación de las tensiones jurídicas que estos representan para el derecho público colombiano y la gobernanza público – comunitaria del agua. Por lo cual el texto está dividido en cuatro capítulos y un acápite de conclusiones, con los que se pretende llevar al lector desde un marco constitucional y conceptual respecto al deber de protección del medio ambiente y las decisiones de conservación del Estado colombiano, hasta llegar puntualmente a la operación de los Fondos de Agua en Colombia como instrumentos de financiación de la conservación.

En ese sentido, el primer capítulo corresponde al marco constitucional y conceptual del trabajo. Se divide en tres partes, en la primera se hace un recuento de lo que ha sido la introducción y reglamentación de normas y principios constitucionales, partiendo del bloque de constitucionalidad, en lo referido a la conservación del agua para consumo humano en un contexto de cambio climático. La segunda parte de este capítulo menciona los instrumentos de política pública a nivel nacional relevantes para el tema en Colombia y en la parte final, se realiza una conceptualización de las categorías a través de las cuales se realizó el análisis que pretende el trabajo.

En el segundo capítulo, se aborda la temática de la conservación de los ecosistemas del agua en Colombia, específicamente se problematizan los objetivos de conservación de las figuras de protección de la normativa sobre la protección de áreas de importancia estratégica y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, en contraste con las conexiones de los espacios de los que depende el sostenimiento del ciclo hidrológico. Para ello, en la primera parte de este capítulo se hace una recapitulación de la consolidación del Sector Administrativo de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible con la entrada en vigencia de la Ley 99 de 1993 y la introducción de la obligación en cabeza de las entidades territoriales, de destinar recursos para la adquisición o mantenimiento de las áreas de importancia estratégica para la conservación recursos hídricos que abastecen de agua a los acueductos municipales, distritales y regionales, que dispuso el artículo 111 de dicha Ley. Así mismo, se expone que posterior a esta ley, se reglamentó del Sistema Nacional de Áreas Protegidas y las problemáticas derivadas de la categoría de áreas protegida para los ecosistemas de agua en el país.

En la segunda parte del segundo capítulo, se parte del estudio de Decreto Único Reglamentario Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible (Decreto 1076 de 2015), para analizar lo

que en esta norma compilatoria se establece sobre la protección de áreas y ecosistema de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos, normativa que establece que estas áreas son las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos, las cuales el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 dispone declarar de utilidad pública y sobre las que determina que serán objeto de adquisición y/o mantenimiento por parte de las entidades territoriales. Y finalmente, en la tercera parte se aborda la problemática de concebir el agua como un ecosistema complejo de conservación, al ser esta perspectiva un reto para el derecho y para la asignación de competencias de las entidades involucradas en la regulación de lo concerniente al agua.

En el tercer capítulo, se buscó establecer el funcionamiento jurídico de los Fondos de Agua en Colombia y las tensiones que se evidencian respecto a la gobernanza del agua, para ello se pretendió entender la regulación de los Fondos de Agua como instrumentos de financiación de la conservación del agua para consumo humano a través de los esquemas de PSA. En la segunda parte del capítulo, se realiza una conceptualización de los Fondos de Agua desde la mirada de la gobernanza pública y las tensiones que desde ese punto de análisis de evidencian. Para profundizar esta temática, se toma como caso de estudio el Fondo de Agua para Medellín y su Área Metropolitana: Cuenca Verde, haciendo una caracterización general de este fondo en específico y problematizando datos recolectados a partir de afirmaciones hechas por esta entidad en el ejercicio del derecho fundamental de acceso a la información ambiental y hallazgos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible respecto a la operación de estos fondos.

Finalmente, en la tercera parte del capítulo se da una mirada a los PSA como parte de las nuevas estrategias de conservación ambiental que han sido una alternativa para que tanto entidades públicas como privadas cumplan con sus obligaciones ambientales, proponiendo

discusiones axiológicas que suscita la concepción de “servicios ambientales” a los componentes de los ecosistemas que se pretenden conservar y la falta de información sobre la composición económica de los beneficiarios de estos esquemas, y abordando la consolidación de los Fondos de Agua a partir de la preocupación por la garantía de los recursos económicos que financien estos esquemas de pagos en el tiempo.

En el cuarto capítulo, se buscó advertir sobre las transformaciones del derecho público en la política de conservación del agua en Colombia, planteando tres puntos fundamentales sobre los instrumentos de financiación de la conservación ambiental y las tensiones frente al derecho público. Estos cuatro puntos neurálgicos son: primero, en relación con los actores que participan en la financiación económica de los Fondos de Agua; segundo, respecto a la figura de operador que ejecuta los proyectos de PSA; tercero, respecto al control y vigilancia sobre los dineros públicos que se gestionan; y, finalmente, respecto a la democracia ambiental y los derechos fundamentales que pueden ponerse en vilo para los territorios con la implementación de instrumentos de financiación de la conservación ambiental.

En la última parte del cuarto capítulo, se plantea que la conservación y el acceso al agua es un asunto público y comunitario en medio de las transformaciones que experimenta el Estado moderno, lo cual es una oportunidad para transitar de una visión antropocéntrica hacia una visión biocéntrica en el derecho, donde en el derecho como campo se pueda apelar a una conservación que traduzca la complejidad de los ecosistemas de agua que son necesarios para la sostenibilidad de los territorios y todas las formas de vida que soportan.

Para la elaboración de este trabajo, y dadas las características del tema y el objeto de investigación, fue necesario no solo el análisis de las fuentes formales del derecho mediante

métodos de interpretación normativa y técnicas documentales, sino también el estudio de un caso específico de un Fondo de Agua en Colombia, lo que finalmente permitió realizar un análisis exhaustivo sobre las tensiones que enfrentan el derecho público y la gobernanza del agua en él. Para ello, se acudió a técnicas de campo como entrevistas y la radicación de una serie de derechos de petición para la recaudación de datos.

Sumado a lo anterior, se hizo necesario la utilización de la metodología de caso para la consecución de los objetivos planteados. En ese sentido, para Alvira & Serrano (2016) el caso vendría a ser un objeto de estudio con unas fronteras más o menos claras que se considera relevante para comprobar, ilustrar o construir teoría o, en otras ocasiones, por su valor intrínseco, vendría a ser un sistema único, acotado y específico (Stake, 2013, p. 83). Es por eso que la investigación cuenta con un componente de análisis donde se enunció el caso de Cuenca Verde, como una estrategia metodológica que permitió dilucidar en el plano fáctico, impactos, consecuencias, sentidos y percepciones que se desprendan de la interacción de los sujetos destinatarios de las disposiciones jurídicas. Teniendo en cuenta esto, es que se justifica utilizar como estrategia investigativa, un estudio de caso de corte cualitativo. Respeto a esta estrategia investigativa Barajas (2013) sostiene que:

El énfasis está en la comprensión del sentido de los fenómenos, toda vez que se asiste a un ejercicio de análisis y de significación de los datos por la posición que ocupan en el campo y en el contexto en el que se desarrollan.

Este sentido de los fenómenos que apunta el autor, en este caso, permite ubicar las normas y la evolución normativa respecto a los Fondos de Agua y los PSA, como un punto dentro del campo social y el campo jurídico, para observar cómo esta normativa se relaciona con

el mercado y a su vez este con lo estatal, exponiendo las fugas y concentraciones del poder de configuración de los actores que interactúan tanto para producir, ejecutar o ser destinatarios de las normas, dentro y fuera del campo estatal, es decir, por un lado lo comunitario y por otro lado el orden internacional. Más allá de ser el derecho una forma de establecer control social, ampliar la escala de visión de los actores que interactúan con el Estado en este tema hídrico, muestra las tensiones presentes entre derechos y concepciones sobre el agua, la naturaleza y el territorio.

Teniendo en cuenta esto, el tipo de investigación jurídica que aquí se presenta reúne características tanto de una investigación dogmática como características de una investigación social, lo que autores del campo de las investigaciones en Derecho han denominado investigación jurídica mixta. Para García (2015) esta “es aquella investigación que se basará tanto en las fuentes formales e históricas como en las fuentes reales del derecho, y empleará los métodos de interpretación de la ley, las técnicas documentales y las técnicas de campo”.

Estas precisiones metodológicas subrayan la relevancia del contraste entre los sujetos destinatarios de las normas, destacando la importancia del derecho como un conjunto de relaciones complejas que trascienden lo prescrito por el lenguaje. Este enfoque permite situar al derecho en el contexto de la pérdida de biodiversidad y las consecuencias del cambio climático, particularmente en lo relacionado con el agua para consumo humano, lo que plantea riesgos para diversos derechos, los cuales deben ser analizados en el ámbito jurídico desde una perspectiva amplia que contemple el sentido de lo público y comunitario.

## 1. MARCO CONSTITUCIONAL Y CONCEPTUAL

### 1.1. La Constitucionalización de la Política de Conservación Ambiental en Colombia

#### *1.1.1. Disposiciones Constitucionales que Fundamentan Jurídicamente la Conservación del Agua en el País*

El cambio constitucional que ocurrió en la década de los años noventa en Colombia representó un momento de quiebre en la historia reciente y en la comprensión esencial sobre los derechos humanos y en la arquitectura normativa en la que se ha cimentado cultura jurídica colombiana. La exacerbación de la violencia armada, las respuestas de la sociedad civil ante los conflictos sociales y ambientales, y la relación con el Estado, junto con una creciente interconexión a nivel global que trascendía lo puramente económico, fueron eventos coyunturales en medio de los cuales, la nación tuvo que releer sus fundamentos. La Asamblea Nacional Constituyente, que culminó con la promulgación de la actual Constitución Política Colombiana, fue el escenario político donde se llevaron a cabo discusiones acerca de cada una de las dimensiones del Estado. Estas discusiones se dieron mediante los mecanismos jurídicos establecidos y tuvieron un impacto significativo en la confianza y percepción ciudadana respecto a conceptos como el derecho, el Estado, la población y el poder.

Por supuesto, el tema ambiental es un punto fundamental al analizar el texto constitucional, las disposiciones jurídicas dedicadas a este tema en la Constitución, dejan ver la urgencia y los debates globales que estaban ocurriendo en este momento en términos de la necesidad de comprender el cambio climático y sus implicaciones para los derechos humanos. Tanto en la parte sustantiva como en la orgánica de la Constitución Política, encontramos

disposiciones con conceptos fundamentales para comprender el espíritu de la normativa sobre el ordenamiento, el uso y la conservación del agua en Colombia. El texto constitucional comienza estableciendo como principio fundamental del Estado la obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (art. 8). Esto sitúa la protección ambiental como un pilar en el cual se sustenta la existencia misma del Estado Social de Derecho colombiano, donde prevalece el interés general (art. 1). En este sentido, esta declaración de principios constituye el fundamento desde el cual se irradia al resto del ordenamiento jurídico el deber de protección ambiental que recae en las entidades del derecho público.

Para el Título II, que trata sobre los derechos, las garantías y los deberes en la Constitución Política, se contempla la atención de la salud y del saneamiento ambiental como un servicio público a cargo del Estado (art. 49). Asimismo, se establece que la propiedad tiene una función social que implica obligaciones inherentes, entre las que se incluye una función ecológica (art. 58), en el contexto de los derechos sociales, económicos y culturales. La introducción de la función ecológica de la propiedad privada responde al reconocimiento constitucional de las tensiones derivadas del ejercicio de múltiples derechos, los cuales no son absolutos, como en el caso específico de la propiedad. Este concepto, desarrollado jurisprudencialmente por la Corte Constitucional, es parte de lo que se ha denominado la "ecologización" de la propiedad. Este enfoque cuestiona el uso indiscriminado de bienes y derechos individuales que puedan impactar negativamente en la preservación de un ambiente sano, considerado un derecho y un bien colectivo en cuya protección toda la sociedad debe comprometerse (Corte Constitucional, Sentencia C-126 de 1998). Este concepto ilustra cómo la evolución de ideas tradicionales en las culturas jurídicas occidentales, como el concepto central de propiedad privada, redefine y modifica la concepción misma del Estado. En este contexto, el

reconocimiento constitucional de una función ecológica de la propiedad se materializa, según Rodríguez, en dos dimensiones: positiva, al promover acciones que contribuyan a la preservación del ambiente y los recursos naturales, y negativa, al prohibir conductas que afecten negativamente al medio ambiente (Rodríguez, 2019, p. 180).

La ecologización del derecho también ha llevado a la inclusión de un capítulo específico para los derechos colectivos y ambientales (Capítulo 3, Título II) en el catálogo de derechos de la Constitución Política. En este capítulo se establece claramente que es responsabilidad del Estado proteger la diversidad y la integridad del medio ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica (artículo 79) y otorgar al Estado la responsabilidad de planificar la gestión y la explotación de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, conservación, restauración o sustitución, así como la prevención y control de los factores de deterioro ambiental, imposición de sanciones legales y exigencia de la reparación de los daños causados (artículo 80). La Corte Constitucional se refiere a estas disposiciones legales que sustentan la importancia del imperativo ambiental en todo el sistema jurídico como 'Constitución Ecológica'. Para ella, este concepto tiene tres dimensiones fundamentales:

De un lado, la protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación. De otro lado, aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales. Y, finalmente, de la constitución ecológica derivan un conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares (Corte Constitucional, Sentencia T-760/07).

Dejando así el precedente del reconocimiento por parte del Estado de que el ambiente es un valor autónomo y un bien jurídico constitucionalmente protegido. Por otro lado, en su parte orgánica la Constitución Política establece que, como parte de las relaciones internacionales de la Rama Ejecutiva, el Estado promoverá la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional (art. 226). Además, en lo que respecta a los organismos de control, el Contralor General de la República tiene el deber de presentar al Congreso de la República un informe anual sobre el estado de los recursos naturales y del ambiente, según lo dispuesto en el Acto Legislativo 4 de 2019 (art. 268-7).

En cuanto a la organización territorial del Estado, en lo que respecta al régimen departamental, la Constitución Política otorga a las Asambleas Departamentales la facultad de expedir disposiciones relacionadas con la planeación y el medio ambiente (art. 300-2); y en relación al régimen municipal, los Concejos Municipales tienen la facultad de establecer las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio (art. 313-9), así como la posibilidad de destinar un porcentaje de los tributos por valorización a las entidades encargadas del manejo y conservación del ambiente y de los recursos naturales renovables, de acuerdo con los planes de desarrollo de los municipios del área de su jurisdicción (art. 317).

En términos económicos y de hacienda pública, la Constitución Política le otorga al Estado la propiedad del subsuelo y de los recursos naturales no renovables (artículo 332). Asimismo, establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, pero que la ley puede restringir esta libertad cuando sea necesario para proteger el interés social, el medio ambiente y el patrimonio cultural nacional (artículo 333). Además, se le otorga al Estado la

facultad de intervenir en la economía con el fin de preservar un ambiente sano (artículo 334).

Respecto a estos artículos, se evidencia la tensión entre los postulados ecológicos con los postulados económicos de la Constitución, la jurisprudencia ha sido clara que:

Si bien el artículo 333 superior destaca la libertad económica, de empresa y de competencia como la base del desarrollo, al mismo tiempo prevé límites cuando así lo exige el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación, enmarcados en el orden jurídico nacional. (Corte Constitucional, Sentencia C- 479 de 2020<sup>1</sup>).

En cuanto a los Planes de Desarrollo, se dispone que la política ambiental nacional debe formar parte de la parte general de dichos planes (artículo 339), y que el Consejo Nacional de Planeación debe incluir sectores relacionados con el ecologismo en la discusión de estos planes (artículo 340). Además, la Constitución establece que la finalidad social del Estado está vinculada a la prestación de servicios públicos, considerándolos una finalidad inherente al Estado Social de Derecho y estableciendo la responsabilidad del Estado de asegurar una eficiente prestación de dichos servicios a todos los habitantes del país (artículo 365). En este sentido, se establece que el objetivo fundamental de las actividades estatales debe orientarse hacia la satisfacción de las necesidades de saneamiento ambiental y suministro de agua potable (artículo 366).

Con estos presupuestos constitucionales, la Corte Constitucional desde su instalación en 1992, ha emitido sus pronunciamientos en tono en la protección de los mandatos establecidos en

---

<sup>1</sup> Esta sentencia establece que el modelo de desarrollo sostenible toca cuatro aristas: “(i) la sostenibilidad ecológica, que exige que el desarrollo sea compatible con el mantenimiento de la diversidad biológica y los recursos biológicos, (ii) la sostenibilidad social, que pretende que el desarrollo eleve el control que la gente tiene sobre sus vidas y se mantenga la identidad de la comunidad, (iii) la sostenibilidad cultural, que exige que el desarrollo sea compatible con la cultura y los valores de los pueblos afectados, y (iv) la sostenibilidad económica, que pretende que el desarrollo sea económicamente eficiente y sea equitativo dentro y entre generaciones”

la Constitución de 1991 en múltiples casos de carácter medioambiental, construyendo una jurisprudencia sólida sobre las obligaciones internacionales y nacionales del Estado colombiano para asegurar del medio ambiente. La sentencia T-248 de 2024 destaca esta jurisprudencia en tres hitos relevantes:

- El primer hito dispone el compromiso del Estado colombiano de cooperar internacionalmente en las políticas de mitigación y adaptación al cambio climático, bajo el marco constitucional vigente y las finalidades del Estado.<sup>2</sup>
- Un segundo hito desarrollado por la jurisprudencia constitucional ha sido el deber del Estado colombiano de aplicar un enfoque de interdependencia entre la protección del medio ambiente y los derechos humanos, especialmente respecto de población étnica o de sujetos de especial protección constitucional<sup>3</sup>.
- El tercer hito dispone que el Estado tiene deberes de vigilancia, control y seguimiento en materia ambiental. Estos deberes se fundamentan en los principios de prevención y precaución del medio ambiente<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-860 de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Corte Constitucional, Sentencia C-048 de 2018, M.P. Cristina Pardo Schlesinger. Corte Constitucional, Sentencia C-479 de 2020, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-380 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Corte Constitucional, Sentencia T-622 de 2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, Corte Constitucional, Sentencia T-063 de 2019, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. Corte Constitucional, Sentencia SU-545 de 2023, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo, Cristina Pardo Schlesinger y José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-644 de 2017, M.P. Diana Fajardo Rivera.

***1.1.2. Acuerdos internacionales relevantes en las nuevas estrategias de conservación del agua para consumo humano en un contexto de cambio climático***

***1.1.2.1. Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático 1994. Ley 164 de 1994: “Por medio de la cual se aprueba la “Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático”, hecha en Nueva York el 9 de mayo de 1992.”***

El objeto de esta convención que fue ratificada por los 33 Estados de América Latina, es la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropogénicas peligrosas en el sistema climático. El artículo 2 establece el objetivo del Convenio: “lograr la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropógenas peligrosas en el sistema climático”. Para la jurisprudencia constitucional, la finalidad del Convenio está acorde con el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales de forma que se garantice un desarrollo sostenible (CP art. 80) y con el postulado de la racionalización de la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y la preservación de un ambiente sano (CP art. 334). (Corte Constitucional. Sentencia C- 073 de 95).

Este convenio ha sido fundamental a nivel mundial pues consolidado como órgano de gobierno la Conferencia de las Partes (COP) la cual se ha reunido cada año desde 1995 y en la cual se han acordado por parte de los países que la conforman, acuerdos históricos sobre adaptación y mitigación del cambio climático y la gestión de riesgos asociados a este, los cuales se han traducido en país como los lineamientos para desarrollar e implementar normativas e instrumentos de política pública a nivel nacional los cuales se han incorporado en mayor o menor medida en los Planes de Desarrollo aprobados con posterioridad, en normativas ambientales dirigidas a las actividades del sector industrial y comercial, en lo que tiene que ver con

adaptación al cambio climático, deforestación, gestión de desastres y reducción de emisiones de carbono, entre otras.

***1.1.2.2. Protocolo de Kyoto. Ley 629 de 2000: “Por medio de la cual se aprueba el Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, hecho en Kyoto el 11 de diciembre de 1997”***

En este acuerdo se establece que, para cumplir los compromisos cuantificados de limitación y reducción de las emisiones contraídos, las partes aplicarían y/o seguirá elaborando políticas y medidas en términos de:

Reducción progresiva o eliminación gradual de las deficiencias del mercado, los incentivos fiscales, las exenciones tributarias y arancelarias y las subvenciones que sean contrarios al objetivo de la Convención en todos los sectores emisores de gases de efecto invernadero y aplicación de instrumentos de mercado (Artículo 2).

A partir de ese compromiso, en Colombia se empiezan a formular y adoptar instrumentos con base en el mercado para reducir emisiones o aumentar las remociones de gases de efecto invernadero y otro tipo de instrumentos de mercado como los son los Bonos de Carbono como un mecanismo de compensación de emisiones de gases de efecto. Estos bonos están definidos como instrumentos de fijación del precio del carbono (Comisión de ICC sobre Medio Ambiente y Energía, 2021, p.3), y “corresponden a una tonelada de gases efecto invernadero que ha sido reducida o removida a través del desarrollo de un proyecto o actividad” (De la Rosa, 2022).

Desde la aprobación de esta convención ha surgido un mercado donde entidades tanto públicas como privadas que están buscando la mitigación de gases de efecto invernadero

derivada de sus actividades, compran estos bonos los cuales representan un precio por las emisiones de dióxido de carbono generadas y con ello cumplir con los objetivos de reducción fijados generalmente por los Estados.

Este mecanismo financiero se ha consolidado con los años en los países que han aprobado la convención en aras de apuntar una manera cuantificable de que el sector industrial y comercial cumpla con ciertos niveles de sostenibilidad, sin embargo, el mercado de los bonos de carbono representa importantes críticas alrededor de si la valoración económica de los impactos ambientales de la forma de producción actual es efectiva para la gestión del cambio climático y la transformación del sector productivo a prácticas sostenibles que impacten sustancialmente menos los ecosistemas.

En Colombia, la naturaleza jurídica de los bonos de carbono aún no se ha definido legalmente. Para De la Rosa (2022), el concepto 13505 de 31 de mayo de 2017 de la DIAN que emitió a propósito de determinar si estos bonos se encontraban susceptibles de que su venta generara impuesto de renta, da luces de naturaleza jurídica en Colombia, pues esta entidad indicó que su naturaleza correspondía a un *“bien intangible que representa un derecho a cambio de un precio”*. Esta su falta de regulación clara ha generado problemáticas claras en el país. El caso del Consejo Indígena del territorio del Pirá Paraná en el departamento del Vaupés y la empresa Masbosques que estudio la Corte Constitucional en la Sentencia T-248 de 2024, es un caso que pone en evidencia las tensiones que este tipo de mecanismos financieros pueden poner en riesgo derechos fundamentales y al territorio de las comunidades que habitan estas zonas atractivas para la conservación ambiental.

***1.1.2.3. Acuerdo de París. Ley 1844 de 2017: Por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de París”, adoptado el 12 de diciembre de 2015, en París, Francia.***

La adopción de este Acuerdo surgió de la Vigésimo Primera Conferencia de las Partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, la COP 21, la cual se celebró en 2015 en París. En Colombia, fue aprobado el 14 de julio de 2017. El objetivo principal de este Acuerdo es impulsar una respuesta global a la amenaza del cambio climático con el fin de mantener el aumento de la temperatura global por debajo de 2 °C y reducir las emisiones de carbono a la atmósfera, en el marco del desarrollo sostenible y los esfuerzos por erradicar la pobreza. Un aspecto fundamental de este Acuerdo es el énfasis en la responsabilidad diferenciada de los países desarrollados para establecer de forma urgente y efectiva mecanismos de mitigación y adaptación, considerando los niveles de emisión de gases de efecto invernadero que estos países producen en comparación con los países en desarrollo. Esto supone un reconocimiento claro de las consecuencias del sistema económico, donde los países altamente industrializados causan daños ambientales a escala global que trascienden sus fronteras nacionales. Otro punto destacado es el llamamiento del Acuerdo a la adopción de medidas mediante pagos basados en resultados. El Acuerdo establece de la misma manera que para que dichas medidas se ejecuten, deben estar basadas en:

Los resultados del marco establecido en las orientaciones y decisiones pertinentes ya adoptadas en el ámbito de la Convención respecto de los enfoques de política y los incentivos positivos para reducir las emisiones debidas a la deforestación y la degradación de los bosques, y de la función de la conservación, la gestión sostenible de los bosques, y el aumento de las reservas forestales de carbono en los países en desarrollo, así como de los enfoques de política alternativos, como los que combinan la mitigación y la adaptación para

la gestión integral y sostenible de los bosques, reafirmando al mismo tiempo la importancia de incentivar, cuando proceda, los beneficios no relacionados con el carbono que se derivan de esos enfoques (art. 5).

Según el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, los pagos a los que se hace referencia son las compensaciones económicas derivadas de las reducciones de emisiones y/o los aumentos de existencias de carbono forestal que se generan a partir de la implementación de actividades REDD+ (Reducción de Emisiones debidas a la Deforestación y Degradación forestal). Estas compensaciones deben cuantificarse en toneladas de CO<sub>2</sub> equivalente por año, ser reportadas y verificadas (Visión Amazonia Gobierno de Colombia, s.f. p. 1). Dichos pagos son un componente clave de la Estrategia Integral de Control de la Deforestación y Gestión de los Bosques, que se establece como una política nacional transectorial. Los mecanismos de estos pagos se canalizan también a través de los PSA. En el contexto específico del control y mitigación de la deforestación en Colombia, la gestión de la conservación ambiental se lleva a cabo mediante estas estrategias.

El acuerdo de Paris, es uno de los instrumentos más relevantes actualmente para los países en temas de mitigación y adaptación del cambio climático y evidencia que la valoración económica de los impactos ambientales y la cuestión por la financiación de las estrategias de adaptación o de conservación ambiental ha sido el punto neurálgico de las negociaciones entre los países que más emisiones de dióxido de carbono emiten y países que han recibido los mayores impactos del cambio climático. Esta prevalencia de la valoración económica de los impactos ambientales trae consigo la consolidación la distintos instrumentos financieros que actualmente operan y que se han establecido como el paradigma prevalente en las la toma de decisiones de los países respecto a lo ambiental, dejando al margen, visiones criticas donde en el

contexto del cambio climático se cuestiona justamente la forma de producción capitalista y los modelos de desarrollo los cuales se asientan en una visión económica de la relación de lo humano con la naturaleza.

***1.1.2.4. Acuerdo de Escazú. Ley 2273 de 2022: “Por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe”, adoptado en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018.”***

El tratado internacional fue ratificado legislativamente y sancionado presidencialmente por Colombia en noviembre de 2022. Este acuerdo internacional fue declarado constitucional y exequible el 28 de agosto de 2024, dos años después de que fuera ratificada por el Congreso de la República. Su objetivo es asegurar la implementación plena y efectiva de los derechos de acceso a la información ambiental, participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales y acceso a la justicia en asuntos ambientales. Asimismo, busca promover la creación y fortalecimiento de capacidades y la cooperación, contribuyendo a la protección del derecho de todas las personas, tanto de las generaciones presentes como futuras, a vivir en un entorno saludable y al desarrollo sostenible (art. 1). Este acuerdo otorga un enfoque de derechos humanos a la defensa ambiental al responsabilizar a las entidades públicas de garantizar el derecho de acceso a la información y participación en temas ambientales de las personas en situación de especial protección, así como de las poblaciones vulnerables y en desigualdad de poder ante los conflictos socioambientales. Esta norma forma parte del bloque de constitucionalidad sentido lato en Colombia y se convierte en una herramienta fundamental para los defensores ambientales en asuntos relacionados con la gestión del recurso hídrico y el derecho humano al agua.

En términos de gobernanza y derechos fundamentales, para Rodríguez (2024):

El Acuerdo contribuye a mejorar la gobernanza ambiental, fortalece los mecanismos y espacios de participación y contribuye a establecer criterios claros y estrategias para la divulgación en materia ambiental, posibilitando que los jueces cuenten con elementos fundamentales para garantizar el artículo 79 de la Constitución política que establece el derecho a gozar de un ambiente sano y la necesidad de consagrar la participación como un requisito indispensable para la toma de decisiones en materia ambiental (p. 80).

En su artículo 2, el tratado proporciona definiciones que son clave para el desarrollo y la aplicación de las disposiciones del Acuerdo. Una definición fundamental, especialmente relevante para el caso de los fondos de agua en Colombia debido al acceso a la información ambiental que estos administran, es la de "autoridad competente", la cual el Acuerdo define como:

...toda institución pública que ejerce los poderes, la autoridad y las funciones en materia de acceso a la información, incluyendo a los órganos, organismos o entidades independientes o autónomos de propiedad del Estado o controlados por él, que actúen por facultades otorgadas por la Constitución o por otras leyes, y, cuando corresponda, a las organizaciones privadas, en la medida en que reciban fondos o beneficios públicos directa o indirectamente o que desempeñen funciones y servicios públicos, pero exclusivamente en lo referido a los fondos o beneficios públicos recibidos o a las funciones y servicios públicos; desempeñados (Artículo 2).

Como se deja en claro en la redacción textual, el término "autoridad competente" trasciende lo estipulado en la Ley Estatutaria 1712 de 2014, la cual establece la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional, regulando el derecho fundamental de acceso a la información pública, los procedimientos asociados y su garantía, e incluyendo medidas especiales para asegurar dicho acceso a grupos étnicos, culturales y personas con discapacidad. Por otro lado, la definición del Acuerdo va más allá de lo contemplado en la Ley 1755 de 2015, que regula el derecho fundamental de petición y vincula dicha definición a las organizaciones privadas. Esta vinculación representa un avance en el núcleo esencial del derecho de acceso a la información ambiental.

En el contexto de los fondos de agua en Colombia, este Acuerdo abre la posibilidad de solicitar información ambiental a entidades que no pertenecen al ámbito público, como las asociaciones que componen los fondos de agua, siempre y cuando estas entidades reciban financiamiento o beneficios públicos de forma directa o indirecta, o desempeñen funciones y servicios de carácter público, lo cual es un avance en términos de garantía de derechos ambientales, ya que para Rodríguez (2024):

Superar los conflictos ambientales implica el que las comunidades conozcan tempranamente sobre los proyectos, programas y políticas, con el fin de plantear inquietudes y propuestas que les permitan incidir en las decisiones. De esta manera se garantizan la veeduría y el control ciudadano, además del seguimiento de todas las autorizaciones ambientales (p. 80).

## **1.2. Instrumentos de Política Pública de Nivel Nacional**

### ***1.2.1. La Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico (PNGIRH)***

Esta política es un instrumento de nivel nacional que fue adoptada en el 2010 y contaría con una vigencia de 12 años hasta el 2022. Surgió de lo contenido en el capítulo 5 del Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2006-2010 “Estado Comunitario: Desarrollo para Todos”, que orientaba una gestión ambiental y del riesgo para promover el desarrollo sostenible.

Este instrumento se consolidó cuando tanto el sector administrativo de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible como el sector administrativo de Vivienda, ciudad y Territorio estaban fusionados en una sola entidad ministerial, el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial – MAVDT. Entre los antecedentes normativos de esta política se encuentra el documento expedido en 1996 por el Ministerio denominado “Lineamientos de Política para el Manejo Integral del Agua”, en este documento: “el Ministerio definió las bases y los objetivos para manejar la oferta nacional del agua y atender los requerimientos sociales y económicos del desarrollo en términos de cantidad, calidad y distribución espacial y temporal” (p. 14 PNGIRH).

Esta política se cimienta en una serie de principios que se desarrollan a lo largo del texto del instrumento, los cuales comprenden el agua como bien de uso público, el agua para consumo humano y doméstico como usos prioritarios, el agua como un factor de desarrollo, una gestión integral del recurso hídrico que busque la integralidad y diversidad en los territorios, la cuenca hidrográfica como unidad de gestión, el ahorro y uso eficiente del agua, la participación y equidad como enfoques de la gestión del agua y finalmente el acceso a la información y a la investigación sobre la gestión del recurso hídrico. A partir de eso principios, se establece que el

objetivo general de esta política es: “garantizar la sostenibilidad del recurso hídrico, mediante una gestión y un uso eficiente y eficaz, articulados al ordenamiento y uso del territorio y a la conservación de los ecosistemas que regulan la oferta hídrica, considerando el agua como factor de desarrollo económico y de bienestar social, e implementando procesos de participación equitativa e incluyente.” (2010, p. 96).

Esta política de nivel nacional ha buscado orientar la gestión integral del recurso hídrico desde un enfoque de manejo integrado de cuencas, según el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible: “considerando la armonización de los aspectos sociales, económicos y ambientales; y el desarrollo de los respectivos instrumentos económicos y normativos”. Sin embargo, aun cuando actualmente esta política se encuentra en fase de actualización, para Cardona - Almedia y Suarez (2024), aún persiste las preocupaciones sobre la fragmentación de la gestión del agua, pues a hoy, la capacidad operativa de la gestión integral del recurso hídrico en Colombia se ve fragmentada en 22 entidades que tienen injerencia en aspectos diferentes de la gestión del agua (p.2).

Otro punto de cuestionamiento de la estructura institucional que plantea esta política tiene que ver con la concepción del agua en la que se sustenta. Para Cardona-Almeida y Suarez (2024) Esta estructura institucional propone una visión incompleta de agua que superpone la racionalidad del uso a todas las interacciones de la sociedad con la naturaleza, desplazando la concepción del agua como bien público o derecho humano (p.16). Este punto es importante pues este instrumento de política pública tiene la potencialidad de definir planes, proyectos y programas a largo plazo en un contexto de crisis climática, que condensen una visión integrada del agua y las cuencas en Colombia capaz de traducir la gestión que este ligada a la conservación

de los ecosistemas que hacen posible el agua, por lo cual la fase de actualización que está viviendo, es el espacio fundamental donde estas discusiones se pueden desarrollar.

***1.2.2. Documento CONPES 3886 de 2017: Lineamientos de política y programa nacional de Pago por Servicios Ambientales para la construcción de paz.***

El objetivo general de este documento fue desarrollar lineamientos de política para la implementación de los PSA que permitiese, a la institucionalidad pública, al sector privado y la sociedad civil, la realización de inversiones que garanticen el mantenimiento y la generación de los servicios ambientales provistos por ecosistemas estratégicos (Consejo Nacional de Política Económica y Social, 2017, p. 32) y si bien, este instrumento no es una norma jurídica como tal, ha sido fundamental pues ha establecido las bases que ha sido guía para dictar lineamientos de política pública en el ámbito de los PSA en Colombia desde el momento de su expedición. En ese sentido, aun sin tener fuerza vinculante, constó de una aproximación bastante importante sobre el contexto económico, normativo y ambiental del que se pretendía partir para implementar este tipo de proyectos.

En este documento, queda expreso en su parte diagnóstica, las limitaciones que al momento se identificaban para la implementación de los PSA en el país. En primer lugar, se avizoraron expresamente la existencia de vacíos técnicos y operáticos para formular e implementar proyectos de PSA, en segundo lugar, la ausencia de instancias y mecanismo de coordinación y articulación interinstitucional para ejecutar estos proyectos, en tercer lugar, la ausencia de un esquema financiero para los PSA que permitiese la articulación de fuente de

recursos para estos proyectos y finalmente, las limitaciones del marco de política y normativo de PSA para definir roles, competencias y fuentes de financiación.

En ese sentido este documento propone cuatro estrategias que componen un plan de acción orientado a la implementación de los PSA en Colombia superando las limitaciones que en su momento se identificaron. La estrategia 1 aborda la definición de los elementos técnicos, operativos y objetivos de investigación para la implementación de estos proyectos. La estrategia 2 establece los mecanismos de articulación y de fortalecimiento institucional para implementar PSA. Por otro lado La preocupación por la sostenibilidad económica de estos proyectos se plantea en la estrategia 3, la cual define las líneas de acción para articular mecanismos financieros e instrumentos económicos para brindar sostenibilidad financiera a los PSA, donde insta al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible que en el marco de las licencias ambientales, desarrollen lineamientos técnicos, jurídicos y operativos que viabilicen el PSA como alternativa de inversión para el cumplimiento de compensaciones ambientales y para que se realicen modificaciones normativas y procedimentales para que se puedan destinar recursos de proyectos licenciados producto de la inversión forzosa del 1 % que trata el artículo 43 de la Ley 99 de 1993. (Consejo Nacional de Política Económica y Social, 2017, p. 58).

Finalmente, la Estrategia 4 aborda el problemática de alinear el marco de política y normativo para los PSA, donde se afirmó que el logro de los objetivos con los PSA en Colombia requiere de la expedición de un marco normativo más amplio que el que había en el momento de la expedición de esa política por lo que dispuso que a más tardar en 2017 el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible debía presentar un proyecto de decreto ley de PSA en el que se establecieran las bases legales, para implementar los proyectos de PSA y que puntualmente modificara el Decreto 953 de 2013, buscando eliminar el carácter transitorio en la aplicación del

incentivo ligado a la eventual adquisición de predios por parte de la entidad territorial y reglamentando el artículo 174 de la Ley 1753 de 2015.

En este CONPES se estableció que uno de los elementos de los proyectos de PSA sería el operador del proyecto, el cual definió como:

La entidad de carácter público, privado o mixto, que deberá administrar los recursos, formalizar el acuerdo condicionado a resultados, monitorear el servicio ambiental o el uso del suelo asociado, con el fin de determinar el mejoramiento o mantenimiento del servicio ambiental. (Consejo Nacional de Política Económica y Social, 2017, p. 35)

Y para el momento de la expedición del documento, se identificaron tres tipos de financiadores de proyectos de PSA: Privados, mixtos y públicos, compuestos por una multiplicidad de actores como: agentes de cooperación internacional, consejos de cuencas, corporaciones autónomas regionales, usuarios del proyecto, empresas y entidades territoriales, los cuales destinaban recursos para la financiación de estos proyectos, sin embargo, se hace énfasis en la ausencia de lineamientos de integración de estas fuentes de financiamiento de distintos actores y de estrategia de cofinanciación de estos esquemas incluso de indicadores de medición y de monitoreo para medir la efectividad y el impacto real de estos esquemas en el cumplimiento de los objetivos de conservación. En ese sentido, la expedición de este instrumento de política pública obedeció a una urgencia en dar unas directrices más o menos claras a nivel nacional para consolidar proyectos de PSA como instrumentos para enfrentar el aumento de riesgo de desabastecimiento hídrico principalmente en las grandes áreas metropolitanas.

### **1.3. Conceptualización de las tensiones para el Derecho Público que se advierten en la conservación del agua para consumo humano en Colombia**

#### ***1.3.1. Gobernanza del agua***

Una mirada relacional entre lo urbano y lo rural en las grandes ciudades que se constituyen como áreas metropolitanas, evidencia como esta forma de organizar el espacio y administrarlo políticamente, es sostenido por varios circuitos económicos, ecológicos y sociales, entre otros y diversos flujos de personas y actividades económicas que vinculan el consumo de lo urbano con los ecosistemas y poblaciones rurales circundantes a estas áreas. Respecto a el agua y la sostenibilidad de las ciudades, se plantean problemáticas complejas que van más allá de las soluciones tecnológicas con las que funcionan los sistemas de abastecimiento de agua para consumo de las ciudades, pues para pensar la sostenibilidad de la forma de vida que se configura en las ciudades, es indispensable que la toma de decisiones públicas apunte a entender que, esta forma de vida es sostenible en la medida que se conserven y gestionen de manera integral los ecosistemas circundantes que proveen los recursos naturales necesarios para permitir este flujo de personas y actividades económicas entre lo urbano y lo rural y el para el funcionamiento de servicios esenciales como el agua, la alimentación y la energía.

Al poner el acento de la sostenibilidad de las grandes áreas metropolitanas en lo anterior, surge para la toma de decisiones públicas, la necesidad de identificar la interrelación de los actores que interactúan cada uno con sus distintos intereses y con distinto poder de configuración, dentro de esa compleja red de flujos y decisiones que se toman en territorios

como estos. El tema puntual del agua es central en esto y las decisiones que se toman en torno a la gestión de esta terminan evidenciando las formas como se en todo ese territorio que vincula tanto lo urbano como lo rural. En ese sentido, para Bolívar y Montoya (2021), “la gestión del agua, además de aludir a un Sistema Tecnológico Ampliado, representa una cuestión eminentemente geopolítica, ya que los sistemas hídricos no solo transportan agua, también discurren por ellos relaciones de poder, económico y político (Lasserre y Descroix 2002, 109)” (p. 145).

Estas relaciones de poder se tejen en un territorio determinado en torno a los usos del agua disponible y los actores que acceden a ella, así como el uso que se le asigna a la tierra y las intervenciones que se hacen en los ecosistemas estratégicos, y se traducen en la capacidad que tienen distintos tipos de actores de incidir en la toma de decisiones públicas fundamentales respecto al ordenamiento territorial de los sistemas urbano-regionales, comprendiendo estos sistemas complejos como: “zonas de influencia que juntas se articulan en un sistema de trabajo a través de redes y flujos de bienes, servicios, ideas, capital y flujo de trabajo” (Berry en CEPAL y Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo Gobierno de Chile, 2013, p. 10) , en ese sentido, estas autoras consideran que esta geopolítica que se construye en torno a la gestión del agua se expresa en:

(1) Una reconfiguración de un conjunto de relaciones, incluyendo relaciones de poder;

(2) Una competencia por el recurso y;

(3) Una amplia gama de actores e instituciones multiescalares, quienes intervienen, ya sea en la gestión o utilización del agua dentro de una escala metropolitana (Bolívar y Montoya. 2021, p. 485).

Los sistemas urbanos-regionales muestran grandes retos respecto a esto, ya que en ellos confluyen las decisiones de entidades públicas territoriales, autoridades ambientales, el sector industrial, empresas de servicios públicos domiciliarios, comunidades organizadas y todo el escenario global que inciden y que se relacionan a distintas escalas. Es así que, la manera como se toman las decisiones y los actores que las toman, muestra una radiografía de las disputas de interés de los distintos actores, incluso muestra lo que no se puede disputar o los actores que no aparecen en el ámbito público a la hora de formular y ejecutar decisiones de política pública, normativa o regulaciones técnicas que se toman respecto a la gestión del agua en un territorio puntual.

Estos fenómenos e interacciones de carácter político se han explicado en la literatura sobre el Objetivo de Desarrollo Sostenible número 6: “Garantizar la disponibilidad y la gestión sostenible del agua y el saneamiento para todos” desde el concepto de gobernanza del agua. La definición más utilizada a nivel mundial de este concepto, es la aportada por la Asociación Mundial para el Agua (GWP), la cual define la gobernanza del agua como “el conjunto de sistemas políticos, sociales, económicos y administrativos establecidos para desarrollar y gestionar los recursos hídricos y la prestación de servicios de agua en diferentes estratos de la sociedad” (Rogers y Hall, 2003, p.4).

Este concepto, aunque sirve para explicar las formas como se toman decisiones políticas, normativas y regulatorias respecto a un tema y los intereses que inciden en estas decisiones, no

es un concepto que se ha consolidado desde el derecho, sino que emerge de la ciencia política y de la administración, expandiéndose por su utilidad a otras disciplinas del conocimiento y con ello a los estudios relativos al manejo del agua (Sánchez et al, 2018, p. 207) especialmente en los puntos de: i) Agua Potable, Saneamiento e Higiene (APSH) y ii) Gestión Integrada de Recursos Hídricos (GIRH)<sup>5</sup> que constituyen los dos sectores principales del ODS 6 (Fernández, 2020, p. 2).

La gobernanza del agua, por el carácter de lo que intenta describir como concepto, contiene distintas visiones, enfoques y modelos de la gestión del agua y el territorio, lo que hace que esta no sea un concepto estático en el tiempo, sino un entramado dinámico que toma forma por las mismas condiciones del territorio y sus actores en la medida de las relaciones que se generan para la toma de decisiones. En ese sentido: “existen diferentes opciones de gobernanza en un rango que varía desde lo gubernamental hacia lo no gubernamental, de lo regulado a lo no regulado, de lo formal a lo informal y de lo local a lo global (Dellapenna et al, 2013)” (Sánchez, 2018, p. 209) y es por eso que en cada caso de estudio de un territorio y su sistema hídrico, el análisis de la gobernanza del agua expresa: “los valores que constituyen la política de agua, resultando en diversas formas de concebirla como bien económico, derecho humano, recurso natural u otros” (Cáñez, 2018, p. 80).

El concepto de gobernanza del agua proporciona un campo de análisis para situar la pertinencia del estudio del funcionamiento y de los actores que se relacionan en los Fondos de Agua como instrumentos económicos con participación pública y privada para la financiación de

---

<sup>5</sup> La GIRH es un término que acuñó la Asociación Mundial para el Agua (GWP) a partir de la Conferencia Internacional sobre Agua y Ambiente realizada en Dublín en 1992. Esta se define como un proceso que promueve la gestión y el desarrollo coordinados del agua, el suelo y los otros recursos relacionados, con el fin de maximizar los resultados económicos y el bienestar social de forma equitativa sin comprometer la sostenibilidad de los ecosistemas vitales.

la conservación de ecosistemas asociados al agua para consumo humano, en términos del análisis de las relaciones de poder entre estos actores, los intereses que se disputan y las maneras en que estas relaciones influyendo en la producción de políticas, normas y regulaciones respecto a la conservación de estos ecosistemas imprescindibles para el agua que consumen los grandes centros urbanos. En ese sentido para Duarte et al (2016):

la gobernanza del agua se constituye a través de procesos de negociación e interacción entre organizaciones formales e informales; agentes estatales y no estatales, los cuales definen, a diferentes escalas, nuevas estructuras socioecológicas que configuran el acceso, control y uso del agua, y sus territorios (p. 14).

De esta manera, al observar lo que plantean los Fondos de Agua en términos de gobernanza del agua, se pone de presente que se está frente a un modelo de gobernanza en que actores privados del sector industrial, que al mismo tiempo son grandes consumidores de agua para otros usos aparte del de consumo humano como el uso agrícola, pecuario o industrial, hacen parte de los procesos de toma de decisiones públicas sobre el la conservación del agua partiendo de un esquema que es operado también por actores de carácter privado y que apunta a un reconocimiento económico a la conservación de los ecosistemas asociados. Por lo que se advierte que este modelo de gobernanza genera unos valores y una disposición particular sobre la concepción del territorio y en especial de las formas de vida de las poblaciones que se asientan contiguos o en medio de estos ecosistemas tanto para los agentes privados que inciden como para los agentes estatales que formulan y ejecutan disposiciones y políticas ambientales de conservación. Respecto a esta preocupación Duarte ha afirmado que:

En Latinoamérica, la gobernanza ambiental se ha transformado con base en la descentralización política y la reestructuración liberal. Estos cambios han conllevado a la gestión basada cada vez más en las leyes de mercado, así como al desarrollo de procesos de autogestión, centrados en la acción colectiva a través de la cual diferentes actores buscan regular el acceso y control de los recursos naturales de uso común (Duarte et al, 2016, p. 14).

Estas interacciones entre el mercado, el Estado y el derecho moldean una noción particular de gobernanza, la cual aplicada a lo ambiental devela como el sentido de la función pública asociada a la conservación de áreas fundamentales para la provisión de agua para consumo humano para las grandes ciudades, se ve atravesada por las dinámicas que implica que privados acuerden con entidades públicas la financiación de los esquemas de PSA a través de asociaciones público privadas que se constituyen como entes fundamentales para las decisiones públicas sobre un territorio.

La pregunta por la gobernanza del agua en el sistema urbano-regional y los territorios donde se ubican las fuentes abastecedoras del ese sistema, apunta necesariamente a mapear los actores que están tomando las decisiones públicas, la forma en que estas se toman y el tipo de decisiones que están tomando en torno a la conservación del sector agua y con ella de los otros sectores vinculados como la energía y la alimentación. Así mismo, esta pregunta pone el acento del análisis en las relaciones asimétricas de poder entre actores, es decir entre actores privados que hacen parte de los Fondos de Agua y que son grandes consumidores de agua para otros usos aparte del consumo humano, los actores territoriales que habitan estos ecosistemas que se pretenden conservar y finalmente el Estado representado por las entidades públicas que también

hacen parte de los Fondos de Agua pero que además tienen funciones públicas y administrativas asociadas a los derechos fundamentales, colectivos y del ambiente.

### ***1.3.2. Globalización y derecho público***

Respecto a la normativa que regula los PSA, se encuentran puntos importantes para el análisis sobre las transformaciones actuales que están viviendo las fuentes de derecho público en Colombia, a estas transformaciones que reflejan unas nuevas nociones sobre el Estado y su soberanía, Barnes (2015) las nombra como el cambio de coordenadas del Derecho Administrativo (p. 5). Respecto a esto, los PSA asociados al recurso hídrico es el incentivo, en dinero o en especie, que se pueden reconocer contractualmente a los propietarios y poseedores regulares de predios ubicados en las áreas de importancia estratégica, en forma transitoria, por garantizar un uso del suelo que permita la conservación o recuperación de los ecosistemas naturales y en consecuencia la provisión y/o mejoramiento de los servicios ambientales asociados al recurso hídrico. El punto problemático de estos esquemas viene en línea a lo que se ha identificado respecto a la falta de directrices claras en torno a las competencias de las entidades públicas, los vacíos técnicos y respecto a las fuentes financiación de estos proyectos y las implicaciones que de lo anterior se pueden desprender, teniendo en cuenta que diversos actores privados están involucrados con aportes económicos para la financiación de estos esquemas que buscan la conservación de áreas de importancia estrategia para el agua para consumo humano en medio de disputas por la escases social del agua, la mercantilización de los bienes comunes de la humanidad, las transformaciones del Estado de derecho en términos de potestades reglamentarias y los riesgo que representa para lo regional el socavamiento de la

autonomía comunitaria respecto a la permanencia territorial de las poblaciones que históricamente han ordenado sus formas de vida en torno a las fuentes de agua.

Lo primero es situar estas transformaciones en medio del fenómeno de la globalización, la cual podemos definir como:

Procesos en virtud de los cuales los estados nacionales soberanos se entremezclan e imbrican mediante actores transnacionales y sus respectivas probabilidades de poder, orientaciones, identidades y entramados varios (...) Existe una afinidad entre las distintas lógicas de las globalizaciones ecológica, cultural, económica, política y social, que no son reducibles — ni explicables — las unas a las otras, sino que, antes bien, deben resolverse y entenderse a la vez en sí mismas y en mutua interdependencia (Barnes, 2015, p. 21).

En ese sentido, bajo esta realidad global donde el flujo de capitales ha adquirido un lugar preponderante y ordenador, respecto a la legitimidad normativa de los Estados, la cual concadena la existencia del mismo Estado a su potestad normativa, cabe la pregunta por el tipo de Estado que irá surgiendo a medida que las condiciones particulares de la globalización avancen, interrogante que toma relevancia en la medida que se presentan retos importantes para la humanidad como la crisis medio ambiental y de los bienes comunes en este contexto global, en el cual para Habermas “aparecen actores u organizaciones supraestatales, capaces de actuar internacionalmente con el propósito de controlar las nuevas condiciones de la vida social, económica y jurídica, que rebasan las fronteras de un solo Estado” (Marín, 2008, p. 181).

Estas cuestiones nos remiten a los impactos concretos que han tenido estos cambios globales en la institucionalidad pública de los Estados. Para Marín (2008, pp. 169 y stes.) estas transformaciones se evidencian en dos vías. La primera respecto a la soberanía estatal como

concepto liberal y la segunda en relación con las transformaciones que ha sufrido la gestión de lo público por la injerencia de agentes de interés privado en la administración pública. Para el derecho público estos impactos ponen en discusión los fundamentos de clásicos de este ámbito jurídico. Respecto a estas dos vías que nombra el autor, se ponen de presente las tensiones que se presentan con la injerencia de privados en las decisiones públicas sobre políticas, normativas o regulaciones, así como en la financiación, administración o alianzas en torno al manejo de áreas de importancia estratégica ambiental, lo cual sin duda constituye las disputas axiológicas que generan estas transformaciones en la relación Estado, derecho y mercado.

Esto último, permite la discusión en la esfera ambiental del derecho administrativo, por las complejidades y lo que significa para el derecho la injerencia de actores privados respecto a la función pública de lo que entendemos por la conservación del agua para consumo humano en nuestro país. Esto plantea para el campo de lo jurídico, la pregunta por las maneras y los escenarios concretos en los cuales el modelo de desarrollo y la economía de mercado ha impactado en la arquitectura de los sistemas jurídicos modernos y con esto, se han generado transformaciones en las nociones fundamentales del Estado contemporáneo a partir de una racionalidad ambiental de privatización del campo de lo público, racionalidad que se corresponde con unas disposiciones jurídicas específicas que permiten y estructuran para que esto suceda. En ese sentido, el derecho y por supuesto el derecho administrativo en lo que respecta a lo ambiental también se ha visto impactado por lo que nombra Marín (2021, p. 96.), como la transformación de las condiciones de gestión de lo público: de lo público en manos del Estado a lo público en manos privadas.

De este fenómeno de indistinción de los sectores público y privado, Marín (2021) destaca tres aspectos fundamentales que hacen parte del cambio de entorno para el principio de legalidad

como ha sido concebido y los cuales son pertinentes para el análisis del campo de la normativa medio ambiental. Lo primero es que estas transformaciones abrieron la puerta a que el sector privado gestionara importantes y estratégicas funciones encomendadas antes al sector público (p. 96), esto derivó en lo segundo, que corresponde a que personas privadas, nacionales y extranjeras empezaron a ocupar una parte importante de la gestión pública, es decir, lo que le correspondía asumir a una rama del poder público (p. 100) lo cual deriva en el tercer aspecto que es la posibilidad de que los particulares gestionen lo público, situándolos en la posición de formular políticas públicas, con el riesgo de hacerlo apuntados, principalmente, en principios y valores de la gerencia privada (p. 103).

Lo anterior suscita la necesidad de estudiar las implicaciones de la injerencia de la racionalidad del libre mercado como la forma de organización social más eficiente, en las fuentes del derecho administrativo que regulan las formas en que el Estado colombiano se está pensando la conservación del agua, pues sin duda, la crisis ambiental que hemos comenzado a experimentar es uno de los dilemas más desafiantes de los Estados modernos y de las comunidades en sus territorios. Para Marín (2021):

El impacto que produce esta situación, es decir, los cambios en el derecho en general, es que tiende a reducir la intensidad de la legalidad aplicable tanto al Estado que gestiona lo privado, y también lo público, como a los particulares que gestionan lo público. En ambos casos se inaplican las normas públicas y se aplican las privadas, afectando el control sobre las actividades de interés general (p. 100).

En este contexto, los Fondos de Agua y las nuevas estrategias de conservación representan modelos de gestión que plantean interrogantes sobre la garantía de recursos

económicos necesarios para cumplir objetivos específicos de conservación por parte de los Estados. Estas iniciativas reflejan una nueva racionalidad ambiental en la que los actores privados adquieren un papel predominante, gracias a la delegación de funciones públicas y la incorporación de conceptos propios de la gestión privada en la esfera pública, como la eficiencia, la eficacia y la orientación al cliente (Driessen et al., 2012; Lange et al., 2013 en Muñoz, 2018, p. 266). Esto desplaza la conservación ambiental del ámbito público y comunitario, apartándola de los principios del derecho público en la toma de decisiones relacionadas, lo cual termina expresando un debate axiológico sobre la relación de la humanidad con la naturaleza que emerge con más fuerza en la medida de que la crisis por el cambio climático, los conflictos socioambientales y la preocupación por la sostenibilidad de las ciudades avanzan.

## **2. LA CONSERVACION DE LOS ECOSISTEMAS DE AGUA**

El agua en el derecho público colombiano se encuentra sometida a la regulación de diversos sectores y autoridades en distintos niveles, los cuales, en ciertos casos, no se integran de manera armoniosa, lo que conlleva a una fragmentación de aspectos inseparables de la gestión sobre el agua. Por consiguiente, debido a las especificidades sectoriales, la regulación relativa a la protección de áreas y ecosistemas de importancia estratégica para la conservación de los recursos hídricos actualmente recae en mayor medida en el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible - MADS y en sus entidades adscritas. Esto en el contexto de transformaciones del Estado en la década de los noventa, según Sánchez (2019), implicó que el derecho ambiental nacional se enfrentara en la práctica a varios desafíos, incluyendo:

a) La creación de un sistema de salvaguardas al mercado, a la competencia y a los derechos de propiedad que no tuvo paralelo en la construcción de garantías para los derechos ambientales, b) la tendencia a tecnificar los procesos de decisión ambiental con la consecuente reducción de los espacios para la democracia ambiental y, c) la tendencia creciente a confiar en la mercantilización como estrategia de gestión de los asuntos públicos, en una lógica de liberalización del acceso al ambiente y de asignación de derechos transables (p. 340).

Estos tres puntos han sido cruciales para establecer normativamente como se diseña, ejecuta y financia la conservación de distintos tipos de ecosistemas en Colombia y así mismo y han determinado la posición de los actores que interactúan en la toma de decisiones públicas sobre estos asuntos. En ese sentido, en este punto se pretende problematizar el contenido de las normas y la estructura institucional que se encargan de la protección de áreas de importancia estratégica y del establecimiento de objetivos de conservación que determina el Sistema Nacional de Áreas Protegidas - SINAP, en un contexto donde estas normas pretenden el desarrollo de intereses constitucionales y donde se ha buscado establecer lineamientos para la protección del agua que sostienen las grandes áreas metropolitanas.

## **2.1. La Ley 99 de 1993 y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas**

Esta transformación que experimentó el sector público colombiano en la gestión ambiental después del cambio constitucional de los años noventa, inició con la creación del Ministerio de Medio Ambiente como modelo de organización para las agencias gubernamentales sustituyendo al Instituto Nacional de los Recursos Naturales y el Ambiente, INDERENA. Según

Rodríguez-Becerra & Espinoza (2002), este modelo designa a una entidad la responsabilidad de formular y dirigir la política nacional ambiental, convirtiéndose además en la máxima autoridad ambiental (p.63). Este modelo de organización gubernamental, ha sido crucial para establecer con el paso del tiempo, una estructura que enlaza, vincula e intenta armonizar diversas entidades públicas con potestades ambientales en los distintos niveles de gobierno y sus respectivas competencias, consolidando así un completo sector administrativo en torno a lo ambiental.

Sin embargo, como se ha evidenciado en el caso de las regulaciones sobre el agua en Colombia, surgen numerosos desafíos a partir de la organización de las agencias públicas en materia ambiental, dado que la regulación de lo concerniente al agua y en especial el agua para consumo humano, abarca distintos sectores administrativos y entidades, algunas de ellas que no forman parte del sector ambiental. En este sentido, tanto los debates previos como los posteriores relativos a la Ley 99 de 1993 han reconocido:

La necesidad de emplear un enfoque de gestión sistémico que, introducido mediante diferentes mecanismos, integre en un todo coherente a las instituciones con responsabilidad directa (las agencias ambientales principales y entidades conexas) o indirecta (las agencias de desarrollo) en la gestión ambiental y sus políticas (Rodríguez-Becerra & Espinoza, 2002, p. 71).

Con la necesidad de adoptar una perspectiva sistémica, esta norma establece la creación del Sistema Nacional Ambiental – SINA. Según el artículo 4 de la ley, se define como "el conjunto de directrices, normas, actividades, recursos, programas e instituciones que facilitan la implementación de los principios ambientales generales descritos en esta Ley". El SINA está compuesto por el Ministerio del Medio Ambiente, que actúa como órgano rector de la política

ambiental, cinco institutos de investigación, 34 corporaciones autónomas regionales encargadas de la ejecución de políticas a nivel regional en colaboración con los municipios y departamentos a los que deben brindar asesoramiento, y cuatro entidades ambientales destinadas a atender los cuatro principales centros urbanos (Rodríguez-Becerra & Espinoza, 2002, p. 72).

Además, esta ley establece y regula las Corporaciones Autónomas Regionales, y dispone que, en coordinación y con el respaldo de las entidades territoriales, se llevarán a cabo los planes de cofinanciación necesarios para adquirir áreas o ecosistemas estratégicos con el fin de conservar, preservar y recuperar los recursos naturales (art. 108). En el artículo 43, referente a las tasas por la utilización de aguas, se establece que el uso de aguas por parte de personas naturales o jurídicas, ya sean de carácter público o privado, conlleva el pago de tasas fijadas por el Gobierno Nacional. Estas tasas se destinan a cubrir los gastos relacionados con la protección y renovación de los recursos hídricos. Por esta disposición, cualquier proyecto que requiera de una licencia ambiental y que implique el uso directo de agua proveniente de fuentes naturales, ya sea para consumo humano, recreación, riego u otras actividades, debe destinar al menos el 1% de la inversión total a la recuperación, preservación, conservación y supervisión de la cuenca hidrográfica que alimenta dicha fuente hídrica. Estas tasas representan instrumentos económicos cuyo propósito es recaudar recursos financieros para financiar inversiones ambientales por parte del Estado.

Por otro lado, el artículo 111 establece la declaración de interés público de las áreas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos que abastecen de agua a los acueductos municipales, distritales y regionales. Asimismo, dispone que los departamentos, distritos y municipios deben destinar no menos del uno por ciento (1%) de sus ingresos corrientes de libre destinación para la adquisición o mantenimiento de dichas áreas. Además,

señala que estas inversiones deben realizarse con un enfoque en Soluciones basadas en la Naturaleza, adaptación al cambio climático, restauración, rehabilitación y recuperación ecológica, o para financiar esquemas de pago por servicios ambientales (PSA) en las áreas de importancia estratégica mencionadas (art. 111).

Este artículo 111 de la Ley 99, es la base jurídica de la creación de los esquemas de Pagos por Servicios Ambientales Hídricos – PSAH. En su párrafo 4, se establece que “los municipios podrán recurrir a esquemas asociativos territoriales y demás mecanismos de colaboración, cooperación y coordinación con otros municipios, departamentos o autoridades ambientales competentes para invertir los recursos”, resaltando la importancia de formas asociativas de las entidades de derecho público para financiar los esquemas de Pagos por Servicios Ambientales Hídricos – PSAH.

Posteriormente a la entrada en vigencia de la Ley 99 de 1993, casi veinte años después, con el Decreto 2372 de 2010, se reglamentó lo relacionado con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas y las categorías de manejo que lo conforman en un esfuerzo por regular integralmente las diversas categorías y denominaciones legales previstas tanto como en la Ley 99 como en el Decreto-ley 2811 de 1974. Para este decreto (que luego fue introducido en el Decreto Compilatorio 1076 de 2015), el Sistema Nacional de Áreas Protegidas – SINAP es el conjunto de las áreas protegidas, los actores sociales e institucionales y las estrategias e instrumentos de gestión que las articulan, que contribuyen como un todo al cumplimiento de los objetivos generales de conservación del país (artículo 3), de este sistema establece la definición de área protegida como un: “área definida geográficamente que haya sido designada, regulada y administrada a fin de alcanzar objetivos específicos de conservación” (artículo 2) y que uno de los objetivos de la conservación del país es el de: “garantizar la oferta de bienes y servicios

ambientales esenciales para el bienestar humano” (artículo 5). Las categorías de áreas protegidas que conforman el SINAP son:

- Áreas protegidas públicas:
  - a) Las del Sistema de Parques Nacionales Naturales.
  - b) Las Reservas Forestales Protectoras.
  - c) Los Parques Naturales Regionales.
  - d) Los Distritos de Manejo Integrado.
  - e) Los Distritos de Conservación de Suelos.
  - f) Las Áreas de Recreación.

- Áreas Protegidas Privadas:
  - g) Las Reservas Naturales de la Sociedad Civil.

Este decreto es el principal instrumento normativo para la conservación ambiental vigente en Colombia y constituye a estas áreas como las receptoras de todos los objetivos de conservación que establece el país, de acuerdo a políticas nacionales y compromisos internacionales. Para Munévar y Ramírez (2021):

En aras de ese fortalecimiento institucional y en correspondencia con las elaciones establecidas por parte del SINA y el SINAP (Cardona, 2011, p. 21), se configura un marco de competencias con relación a Parques Naturales y al Sistema de Áreas Protegidas, integrando, por ejemplo, la disseminación de los parques en el territorio

nacional (González, 2006a), por medio de la administración nacional a través de a Unidad de Parques (López, 2006,) y a su vez, estableciendo competencias al orden regional por medio de las CAR (Molina, 2014). Así mismo, esta figura institucional se conserva en materia de áreas protegidas, respecto al orden nacional en cabeza del Ministerio de Ambiente, y las CAR, en el orden regional, dependiendo de las categorías de manejo y de las disposiciones legales sobre cada una de ellas (p. 266).

Sin embargo, la denominación de área protegida no ha sido pacífica, pues normativamente existen otras áreas de importancia ecológica como las establecidas para la conservación de recursos hídricos que abastecen de agua a los acueductos municipales, distritales y regionales como las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos, que no se encuentran contempladas dentro del SINAP. Esto constituye una dificultad para establecer los objetivos de conservación que el mismo sistema propone, por lo que:

La exclusión en el SINAP de otras áreas, debe sustentarse en criterios científicos y legales que determinen usos y prohibiciones, que a su vez justifiquen la pertenencia o no a un sistema de áreas protegidas con las prerrogativas y características propias de éste (Munévar y Ramírez, 2021, p. 276).

Este punto abre la puerta al debate en el país, de la necesidad de entender que la garantía del agua para consumo humano en las grandes áreas metropolitanas depende de la efectiva conservación de los ecosistemas que hacen posible los caudales que abastecen los sistemas de acueducto de las ciudades, lo que implica por lo menos que: (i) por un lado, se consoliden normativas que vinculen integralmente tanto la regulación del agua potable en cabeza del sector

de administrativo de vivienda, ciudad y territorio y la normativa de protección ambiental del sector administrativo del medio ambiente y desarrollo sostenible, por otro lado, (ii) se establezca una normativa nacional que refleje la vinculación de la protección del suelo con la protección de las cuencas y el agua, superando la visión de estos dos aspectos como objetos de regulación completamente separados y advirtiendo que la cuestión de la conservación del agua implica proteger ecosistemas completos de la intervención humana insostenible, y finalmente (iii), analizar la viabilidad, con base en criterios científicos y legales, de constituir las áreas y ecosistemas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos, como categorías de protección del Sistema Nacional de Áreas Protegidas debido a la importancia que tienen estas en una mirada urbano-regional de la sostenibilidad de las ciudades y garantizando una gobernanza democrática que vincule sustancialmente a las poblaciones que desarrollan sus formas de vida asociadas a lo rural en estas áreas.

## **2.2. Decreto 1076 de 2015: Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible y la regulación sobre protección de áreas y ecosistema de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos**

Este decreto compila las leyes y decretos ambientales anteriores sin derogarlos. Entre las disposiciones generales de la norma, se establece que "se deben establecer los instrumentos para la planificación, ordenación y manejo de las cuencas hidrográficas y acuíferos, así como la regulación de las comisiones conjuntas de cuencas hidrográficas comunes y los procedimientos de concertación para el adecuado y armónico manejo de áreas de confluencia de jurisdicciones entre las Corporaciones Autónomas Regionales y el Sistema de Parques Nacionales o Reservas" (Parra & Ortiz, 2022, p. 137).

Para los expertos como Parra Cárdenas, a pesar de que la intención era unificar en un solo acto administrativo las normas del sector ambiental, la codificación resultó ser compleja, algunas normas no fueron totalmente consideradas y en otros casos se revivieron normas derogadas, lo que ha llevado a que hasta la fecha el decreto siga recibiendo modificaciones en su articulado, generando problemas de inseguridad jurídica (Parra & Ortiz, 2022, p. 137).

Dentro de las definiciones, se establece que las áreas de especial importancia ecológica son ecosistemas estratégicos como las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos. Estas áreas gozan de protección especial, por lo que las autoridades ambientales deben llevar a cabo acciones para su conservación y manejo, las cuales pueden incluir su designación como áreas protegidas bajo alguna de las categorías de manejo previstas en este decreto (art. 2.2.2.1.3.8.). Además, se define los ecosistemas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos - EIECRH como aquellos que garantizan la oferta de servicios ecosistémicos relacionados con el ciclo hidrológico, y en general con los procesos de regulación y disponibilidad del recurso hídrico en un área determinada (art. 2.2.3.1.1.3.). Sin embargo, no queda claro si esta denominación forma parte de los llamados ecosistemas estratégicos, lo cual no es una cuestión menor, ya que para estos últimos se establece una protección especial por parte del ordenamiento jurídico.

Por otro lado, este Decreto reglamenta los Planes de Ordenación y Manejo de las Cuencas Hidrográficas, los cuales se conciben como instrumentos para la planificación coordinada del uso del suelo, de las aguas, de la flora y la fauna, así como para el manejo de la cuenca, entendido como la ejecución de obras y tratamientos, con el objetivo de mantener el equilibrio entre el aprovechamiento social y económico de dichos recursos y la conservación de la estructura físico-biótica de la cuenca, especialmente del recurso hídrico (art. 2.2.3.1.5.1).

Es fundamental destacar que esta norma establece las directrices para la ordenación de las cuencas, disponiendo que debe tenerse en cuenta: (i) el carácter especial de conservación de las Áreas de Especial Importancia Ecológica, (ii) los ecosistemas y zonas que la legislación ambiental ha priorizado en su protección, (iii) el consumo de agua para abastecimiento humano, (iv) la prevención y control de la degradación de los recursos hídricos y demás recursos naturales de la cuenca, (v) la oferta y demanda actual y futura de los recursos naturales renovables, y (vi) los riesgos que puedan afectar las condiciones físico-bióticas y socioeconómicas en la cuenca (art. 2.2.3.1.5.2).

Además, se establece que lo contenido en los Planes de Ordenación y Manejo de las Cuencas Hidrográficas se considera como norma de superior jerarquía y determinante ambiental para la elaboración y adopción de los Planes de Ordenamiento Territorial (art. 2.2.3.1.5.6). Por otra parte, en la subsección 2 del capítulo dedicado al ordenamiento del recurso hídrico y vertimientos, se detalla el ordenamiento del recurso hídrico como un proceso de planificación a través del cual se determina la asignación y los usos de los cuerpos de agua continentales superficiales y marinos. Se establecen normas, condiciones y un programa de seguimiento con el objetivo de lograr y mantener los usos del agua para conservar los ciclos biológicos y el desarrollo normal de las especies (art. 2.2.3.3.1.4.). Asimismo, en su Libro 2, reglamentario del sector ambiente, se detallan las disposiciones relativas al uso y aprovechamiento del agua, así como la regulación del uso de las aguas, la declaración de reservas y el agotamiento de este recurso.

En síntesis, esta normativa es la que actualmente regula lo concerniente a las áreas y ecosistema de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos, estableciendo que estas áreas son las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de

recarga de acuíferos, las cuales el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 dispone declarar de utilidad pública y sobre las que determina que serán objeto de adquisición y/o mantenimiento por parte de las entidades territoriales.

### **2.3. El Agua Como Ecosistema de Conservación**

Es evidente que hablar de conservación del agua para consumo humano, debe dirigir la mirada a entender que esta, más allá de ser un cuerpo claramente determinado e identificado espacialmente, hace parte de los ecosistemas y de sus componentes vivos y dinámicos, por lo que la conservación del agua implica necesariamente la conservación de los suelos y de la biodiversidad de los ecosistemas donde el agua puede completar su ciclo natural. En ese sentido su efectiva protección depende de que los objetivos de conservación comprendan el agua como un sistema completo de conexiones complejas entre los componentes bióticos y abióticos de los distintos ecosistemas de importancia estratégica como las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos.

Si bien el artículo 2.2.2.1.3.8 del Decreto 1076 de 2015 permite que las corporaciones autónomas regionales designen bajo la categoría de áreas protegidas a estos ecosistemas estratégicos, en Colombia no existe una categoría propia de área protegida para los ecosistemas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos, aun teniendo en cuenta que la protección de estas áreas es fundamental para alcanzar objetivos de conservación como la regulación de la oferta de servicios ambientales hídricos, así como la garantía de cantidad, continuidad, calidad, disponibilidad y accesibilidad del agua que surte los acueductos municipales, distritales y regionales. En ese sentido, al no existir actualmente esta figura

protección específica en el país, se hace evidente que las categorías de protección del Sistema Nacional de Áreas Protegidas – SINAP no coinciden de manera precisa con estos ecosistemas puntualmente, lo cual es una dificultad para cumplir con una efectiva protección de estas áreas, pues no se establece dentro de la articulación institucional del SINAP los procedimientos generales relacionados con estos ecosistemas.

Esto representa un reto para la conservación del agua, mucho más en un país donde no hay una entidad nacional que se ocupe específicamente del tema del agua en sus diferentes ámbitos de regulación y que centralice de manera armónica la normatividad asociada sin comprometer la autonomía de las entidades territoriales y ambientales. De hecho, hay amplia literatura en derecho ambiental que viene advirtiendo que en Colombia:

La legislación de protección del ambiente se encuentra tan dispersa que en ocasiones tanto la Administración pública como la propia justicia llegan a desconocer qué mecanismos o instrumentos de protección están vigentes o no, o cuándo resulta contradictoria la aplicación de una medida general con la que regula un determinado recurso natural (Briseño, 2017, p. 659).

Para Montoya (2014), estos dos aspectos, la dispersión normativa y la falta de una autoridad de orden nacional o territorial especializada en el agua, deriva en deficiencias de regulación de los recursos hídricos (p. 38) en Colombia, lo cual dificulta una adecuada gestión de los usos, el ordenamiento y por supuesto de la conservación del agua y los suelos como ecosistemas estratégicos y para darle desde las instituciones del derecho público un lugar relevante tanto dogmáticamente como con el objetivo de plantear normativas y políticas públicas que traduzcan la situación real del agua en el país en el contexto de la crisis climática.

Para el 2023, el Registro Único Nacional de Áreas Protegidas – RUNAP, reportó entre áreas protegidas nacionales, áreas protegidas regionales y áreas protegidas locales, un total de 1635 de áreas protegidas que equivale a 49.785.440 hectáreas, es decir el 24,05% del territorio nacional, sin embargo, en lo que tiene que ver uso del agua dentro de estas áreas, para Casallas-Garzón y Gutiérrez-Malaxechebarría (2019), existe gran desconocimiento, por lo que en su caracterización evidencian que se “hace necesario conocer la situación del recurso, a fin de establecer estrategias coherentes que apunten a la sostenibilidad de los mismos” (p. 6).

La preocupación por la sostenibilidad a largo plazo de las grandes áreas metropolitanas desde una perspectiva de lo urbano ligado intrínsecamente a lo regional y a lo rural, implica que las decisiones de política pública y normativas contemplen que entre estos dos territorios se tejen relaciones de dependencia en distintos aspectos que pueden ir desde los servicios que presta la ciudad a la población propia y a la circundante, hasta el abastecimiento de alimentos que requiere una gran ciudad y que los territorios rurales circundantes pueden abastecer mediante los circuitos económicos propios.

### **3. GESTIÓN DE LA CONSERVACION DEL AGUA PARA CONSUMO HUMANO A TRAVES DE INSTRUMENTOS DE FINANCIACIÓN EN COLOMBIA. UN CAMPO POR ACLARAR**

#### **3.1. La Regulación de los Pagos por Servicios Ambientales – PSA y los Fondos de Agua en Colombia**

La regulación de los fondos de agua en Colombia tiene sus raíces en el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 del segundo período de gobierno de Álvaro Uribe, contenido en la Ley

1151 de 2007. En dicha ley, se establece una modificación al artículo 111 de la Ley 99 de 1993, que sigue vigente. Esta modificación puntual establece que los municipios y departamentos destinen no menos del 1% de sus ingresos corrientes para la adquisición y mantenimiento de zonas de agua o para financiar programas de pago por servicios ambientales urbanos, además de políticas ambientales.

En consecuencia, con esta modificación se facultó al entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial para diseñar e implementar instrumentos económicos y financieros a fin de promover el cuidado y uso sostenible de la biodiversidad, incluyendo la creación de Pagos por Servicios Ambientales (PSA) en Colombia (Greiber, 2010, p. 216). Esto se fundamenta en la función de las cuencas hídricas al proveer servicios ambientales. Para Quintero (2010), tales servicios implican funciones esenciales de los ecosistemas que suministran agua en cantidad y calidad adecuadas, como la regulación hídrica, la recarga de acuíferos y el mantenimiento de la calidad del agua (Rojas, 2014, p. 20).

De acuerdo con Wunder, citado por Rojas (2014, p. 21), los Pagos por Servicios Ambientales son acuerdos voluntarios entre compradores y proveedores, donde estos últimos suministran efectivamente algún servicio ambiental, preservando la titularidad de la tierra, ya que el acuerdo se centra en servicios y no en bienes. En este contexto, el análisis de los Esquemas de Pagos por Servicios en Colombia abarca varios aspectos clave, que incluyen: (i) la financiación, (ii) los derechos de propiedad de los proveedores de servicios, (iii) la negociación entre las partes, (iv) aspectos contractuales, (v) el monitoreo, el incumplimiento y la aplicación, y (vi) aspectos de gobernanza del agua. Esta investigación se enfocará especialmente en el aspecto financiero de dichos esquemas.

El posterior gobierno, también modificó el artículo 111 de la Ley 99 por medio de su ley de Plan de Desarrollo 2010-2014, la Ley 1450 de 2011, añadiendo la competencia de las autoridades ambientales para definir las áreas prioritarias a ser adquiridas con estos recursos o dónde se deben implementar los esquemas por pagos de servicios ambientales y estableció que la administración de estas áreas correspondería a los respectivos municipios o distritos.

Con estas bases del Plan de Desarrollo del primer periodo del gobierno Santos, se expidió el Decreto 0953 de 2013, con el cual se buscó por primera vez reglamentar el artículo 111 de la Ley 99. A través de este decreto se estableció el propósito de fomentar la conservación y restauración de áreas de importancia estratégica para la preservación de recursos hídricos que abastecen a los sistemas de acueductos municipales, distritales y regionales. Para lograr eso, el decreto establece que se debe hacer mediante la adquisición y mantenimiento de dichas áreas, así como la financiación de esquemas de pago por servicios ambientales, introduciendo este último aspecto y con ello flexibilizando la obligación de las entidades territoriales de cumplir con el 1% que establece el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 porque no pueden adquirir predios por distintas razones.

En relación con esta normativa, se define el pago por servicios ambientales vinculados al recurso hídrico como un incentivo, en forma de dinero o bienes, que las entidades territoriales pueden reconocer contractualmente a los propietarios y poseedores legales de terrenos situados en zonas de importancia estratégica. Este reconocimiento es temporal y se otorga por utilizar el suelo de manera que fomente la preservación o restauración de los ecosistemas naturales, aumentando así la provisión y/o calidad de los servicios ambientales asociados al recurso hídrico.

Dicho pago se realizará mediante esquemas de Pago por Servicios Ambientales, los cuales deben incluir: (i) la selección de los terrenos elegibles para el incentivo, (ii) el monto del incentivo a otorgar, (iii) la formalización de acuerdos, (iv) el seguimiento y (v) el registro de los esquemas de pago por servicios ambientales. Es importante destacar que el decreto insta a la colaboración de recursos económicos entre entidades territoriales y diversos actores, incluidos privados, para financiar acciones de preservación de áreas de importancia estratégica. En este sentido, el artículo 11 establece que las entidades territoriales, las autoridades ambientales y otras entidades públicas, en el ámbito de sus competencias, pueden unirse para adquirir y mantener terrenos. Asimismo, que, durante la implementación de los esquemas de pago por servicios ambientales, sea factible contar con la participación de otros actores de índole privada. Este punto que aborda el decreto es central porque es donde se configura el escenario de la participación de actores privados en la financiación de estos esquemas de PSA, sin definir claramente los alcances de esta participación en términos de gobernanza del agua.

En el segundo periodo del gobierno Santos, mediante ley del Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, la Ley 1753 de 2015, se modificó el artículo 108 de la Ley 99 de 1993, facultando a las autoridades ambientales en coordinación con las entidades territoriales de adelantar los planes de cofinanciación necesarios para adquirir áreas o ecosistemas estratégicos para la conservación o pago por servicios ambientales u otros incentivos económicos para la conservación, consolidando estos últimos como un mecanismo prevalente para que las entidades territoriales pudieran cumplir con sus obligaciones ambientales.

Posterior a esto se expidió el Decreto Ley 870 de 2017: Por el cual se establece el Pago por Servicios Ambientales y otros incentivos a la conservación. Este decreto define el PSA como el incentivo económico, en dinero o en especie, que los interesados en los servicios ambientales

reconocen a los propietarios, poseedores u ocupantes de buena fe exentos de culpa por las acciones de preservación y restauración en áreas y ecosistemas estratégicos, mediante la celebración de acuerdos voluntarios entre los interesados y los beneficiarios de los servicios ambientales. En este punto, el decreto es claro en que los PSA se establecen como acuerdos regidos por el derecho privado, es decir acuerdos voluntarios entre dos partes y en ese sentido, el decreto con fuerza de ley establece los parámetros para los PSA, tales como:

(i) Los elementos para el PSA; (ii) complementa las técnicas de comando y control típicas del derecho ambiental a través de la incorporación de herramientas de incentivo cuyo objetivo es estimular conductas ambientalmente positivas mediante su remuneración; (iii) reconoce el valor económico, social y cultural de los ecosistemas y de los servicios que éstos proveen; (iv) incentiva la estructuración de proyectos direccionados al bienestar de las poblaciones rurales del país, con énfasis en los pequeños y medianos agricultores y propietarios rurales; (v) aumenta el espectro de labores que pueden ser desarrolladas para dar cumplimiento a las obligaciones de compensación asociadas al otorgamiento de permisos, licencias, autorizaciones y concesiones de proyectos, obras o actividades (Bernal, 2020, p. 14).

En cuanto a la financiación y cofinanciación de los PSA, estos dos puntos se establecen como una función puntual de las autoridades ambientales y las entidades territoriales. En lo que respecta a las fuentes de financiación, además de los recursos habilitados en la ley para este fin, como los establecidos en los artículos 108 de la Ley 99 de 1993 modificado por el artículo 174 de la Ley 1753 de 2015, y 111 de la Ley 99 de 1993 modificado por el artículo 210 de la Ley 1450 de 2011, entre otros, el decreto establece que los proyectos de pago por servicios

ambientales podrán ser financiados a través de aportes voluntarios provenientes de personas naturales o jurídicas (artículo 18).

Finalizando este periodo de gobierno, se expidió el Decreto 1007 de 2018: “Por el cual se modifica el Capítulo 8 del Título 9 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1076 de 2015”. Este decreto se aplica a las autoridades ambientales, entidades territoriales y otras entidades públicas o privadas que promuevan, diseñen o implementen proyectos de pago por servicios ambientales financiados o cofinanciados con recursos públicos y privados. Se establece que las corporaciones deben respaldar el cumplimiento de las obligaciones medioambientales derivadas de la implementación del incentivo de PSA a través de programas de evaluación, monitoreo y vigilancia (Bernal, s.f., p. 14). En este contexto, el decreto establece directrices para el diseño de los proyectos de PSA, indicando que dichos proyectos deben centrarse en áreas y ecosistemas estratégicos identificados en el Registro Único de Ecosistemas y Áreas Ambientales (REAA) o en el Registro Único Nacional de Áreas Protegidas (RUNAP).

Es importante destacar que la disposición no distingue entre áreas y ecosistemas (artículo 2.2.9.8.2.1). La focalización de estos proyectos se enfoca en áreas o ecosistemas estratégicos en riesgo de degradación de la cobertura natural, particularmente debido a la expansión de la frontera agropecuaria, así como en áreas o ecosistemas estratégicos que están degradados y en conflicto por el uso del suelo. Este decreto también establece modalidades específicas de PSA para la regulación y la calidad hídrica, que abarcan el pago por servicios ambientales relacionados con el recurso hídrico.

Dichos servicios contribuyen al suministro de agua en términos de cantidad y calidad, priorizando la satisfacción de las necesidades de consumo humano, así como otros usos como el

agrícola, la generación de energía, el uso industrial y el mantenimiento de procesos ecosistémicos. En el caso de los servicios ambientales hídricos, el enfoque principal estará en áreas o ecosistemas estratégicos y propiedades con fuentes de agua o cuerpos de agua, así como en zonas de recarga de acuíferos. Estas áreas proveen agua a fuentes de abastecimiento, especialmente a acueductos municipales, distritales, regionales y distritos de riego. Asimismo, se considerarán las áreas críticas para la regulación y mitigación de eventos hidrometeorológicos y geológicos extremos que puedan resultar en desastres naturales (vinculado al artículo 111 de la Ley 99 de 1993).

En cuanto a la identificación de fuentes financieras y mecanismos para el manejo de recursos en proyectos de pago por servicios ambientales, se establece que tanto personas públicas como privadas que implementen dichos proyectos deben establecer los mecanismos financieros y operativos necesarios. Además, deben contar con plataformas tecnológicas y el respaldo de las instituciones financieras del país para facilitar la articulación de recursos provenientes de diversas fuentes de financiación, de acuerdo con las particularidades de cada proyecto y región. Esto garantizará el desarrollo del proyecto de manera idónea, eficiente y transparente, facilitando el suministro de recursos por parte de los pagadores y su recepción por parte de los beneficiarios del incentivo. Es importante destacar que se especifica que los municipios, distritos y departamentos deben destinar no menos del 1% de sus ingresos corrientes, como lo establece el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, para el pago por servicios ambientales, así como para la adquisición y mantenimiento de predios.

Con el reciente gobierno de Gustavo Petro, se estableció un gran énfasis en las políticas públicas ambientales y en la garantía de la financiación de estas. El plan de desarrollo de su gobierno, la Ley 2294 de 2023, sentó como una de sus bases el ordenamiento territorial alrededor

del agua, introduciendo puntos importantes para el sector agua en el país. En el ámbito de PSA en el artículo 224 de esta ley, se establece que, además de lo dispuesto por el Decreto Ley 870 de 2017, los PSA, se podrán implementar en el marco de los trabajos, obras y actividades con contenido restaurador reparador -TOAR, siempre y cuando las acciones de preservación y/o restauración se desarrollen en predios cuyo propietario, poseedor u ocupante de buena fe exenta de culpa acredite su condición de víctima del conflicto armado.

Con esta disposición se advierte el propósito de vincular las acciones de conservación a las realidades de los territorios que se encuentran ubicados en lugares que han sido zonas de conflicto armado y que al mismo tiempo representan áreas importantes para la conservación ambiental. Lo anterior desde un contexto de posconflicto y de justicia transicional donde se contempla la conservación ambiental como un escenario importante para la formulación de políticas públicas de tierras contemplen la conservación ambiental como un ámbito esencial para un aprovechamiento sostenible de la tierra y la permanencia territorial.

Posterior a la entrada en vigencia de este Plan de Desarrollo, se expidió el Decreto 1998 de 2023, el cual reglamento el artículo 224 de la Ley 2294 de 2023 en lo que denominó Pagos por Servicios Ambientales para la Paz y otros incentivos para la conservación en áreas de dominio público. Este decreto, además de lo establecido en el artículo del plan de desarrollo que se mencionó, reconoce PSA en áreas de dominio público que cuenten con ecosistemas estratégicos, siempre y cuando sean beneficiarios del incentivo las comunidades con relación de arraigo territorial y cultural en estas áreas, sin perjuicio del carácter constitucional de ser bienes imprescriptibles, inalienables e inembargables, lo cual abre la puerta a que estos pagos se destinen también para personas que, si bien no son propietarios de los predios, demuestren una

relación comunitaria con ese territorio, siendo una posibilidad de vincular derechos territoriales de las comunidades campesinas al engranaje del funcionamiento de los PSA en Colombia.

Este marco normativo que recorre desde los antecedentes constitucionales y parte del artículo 111 de la Ley 99 de 1993, evidencia que en la última década se han presentado transformaciones que han generado una imbricación de lo público con lo privado en lo ambiental, dándole un lugar cada vez más amplio a los actores privados en la financiación de las estrategias de conservación ambiental, y esto representa para el estudio del derecho distintos problemas que se complejizan en la medida de que la financiación conservación ambiental avanza en consolidarse en países en vía de desarrollo y con gran disponibilidad de recursos naturales como Colombia, como un nuevo sector económico que moviliza grandes cantidades recursos económicos entre Estados y empresas a partir de acuerdos y contratos internacionales.

La falta de claridad sobre la regulación de los fondos de agua en Colombia, deja preguntas por los alcances de la incidencia de actores privados que participan económicamente de estos instrumentos decisiones de política pública ambiental, la forma en que se está garantizando el derecho de acceso a la información ambiental, como se esta haciendo la vigilancia y control público de estos recursos y en términos de democracia ambiental, que sentido se le está otorgando a la participación de las comunidades sobre las decisiones y las visiones del desarrollo sobre sus territorios.

Por lo anterior, para hacer un panorama normativo de lo que son los fondos de agua, su operación y los actores involucrados, necesariamente hay que remitirse a la regulación sobre los PSA y la regulación sobre las áreas protegidas en el país, sin embargo, la normativa sobre estos pagos es relativamente reciente y se ha consolidado apenas en la última década. Esta situación

representa una dificultad adicional para bordar el estudio de los Fondos de Agua desde el derecho, pues se está frente a un escenario en el que las actividades de conservación ambiental se consolidan rápidamente como un nuevo sector económico internacional y mientras estas nuevas configuraciones avanzan, la velocidad con la que se pueden medir los impactos depende del transcurso del tiempo y de que las experiencias puntuales se vayan problematizando con el fin de establecer ciertas comprensiones sobre estos asuntos.

Actualmente, las discusiones que suscita la financiación de las acciones para la conservación de la biodiversidad y la sostenibilidad de las ciudades en un contexto de crisis climática, se han posicionado en el país con la puesta en marcha diversos tipos de mecanismos financieros, como los bonos de carbono, los créditos de biodiversidad, fondos de capital privado, fondos derivados de compromisos internacionales, compensaciones ambientales, PSA, entre otros, algunos de los cuales se encuentran ejecutándose en el país, con mayor o menor grado de comprensión sobre su funcionamiento jurídico y los impactos para la concepción de lo público en temas ambientales.

Así mismo, las reflexiones que dejó la realización de la reciente Conferencia de las Naciones Unidas sobre biodiversidad – COP 16 en Colombia<sup>6</sup>, en términos puntuales sobre las dificultades de los Estados para llegar acuerdos sobre mecanismos de financiación y de monitoreo a los compromisos internacionales para la conservación de la biodiversidad, demuestran que hay una necesidad por establecer de manera clara el funcionamiento jurídico de los fondos de agua en el país, consolidando una unidad de políticas públicas y de normativas en torno a mecanismos económicos para gestionar la conservación de recursos hídricos lo

---

<sup>6</sup> WWF. (02 de noviembre de 2024). *Con algunas victorias, la COP16 termina en incertidumbre con acuerdos financieros cruciales retrasados*. <https://www.wwf.org.co/?391890/COP16-Colombia-balance-general-WWF>

suficientemente transparente que permita el ejercicio de una real democracia ambiental en el país y dilucidar los alcances reales que estas formas de gestión de los recursos para la conservación puedan tener sobre los conflictos socioambientales y la gobernanza del agua.

Otro punto neurálgico de discusiones, ha sido sobre los PSA como solución basada en la naturaleza que se consolida cada vez más en el país como la alternativa prevalente para cumplir con objetivos de conservación trasados en la ley. Una de estas problemáticas es en torno a la concepción antropocéntrica presente en este modelo conservación de la naturaleza la cual puede entrar en tensión con visiones propias de comunidades en territorios específicos donde la relación del ser humano con la naturaleza diste de concebir a esta como recursos o servicios en sí misma. Para Ambiente y Sociedad (2017) el caso puntual de los PSA:

Comprende las funciones de la naturaleza como servicios, y convierte el bien común del agua en un bien económico, sujeto a las reglas del mercado para su compra y venta. Además, traslada la responsabilidad del cuidado del ambiente y el agua, del Estado al mercado (Ambiente y Sociedad, 2017, p. 31).

Estas consideraciones críticas son fundamentales para emprender una reflexión profunda sobre este tipo de instrumento de financiación en casos concretos que se conocen al momento en el país. Las diversas características de este modelo de gestión, plantean puntos importantes de analizar desde la (i) garantía de financiación, (ii) las tensiones con el derecho de propiedad de los proveedores de servicios, (iii) la negociación entre las partes interesadas, (iv) aspectos contractuales y los acuerdos de carácter privado que se aplican, (v) el monitoreo y cumplimiento de los acuerdos de conservación, (iv) la vigilancia pública a los recursos, hasta (vii) el papel de los agentes u operadores que ejecutan los proyectos de conservación, puntos en los que se deben

establecer la información clara con la que los actores territoriales puedan tomar decisiones que no trasgredan los modos de vida ni las comprensiones respecto a la naturaleza que tenga un territorio particular, pues es evidente que este modelo de gestión que plantea los PSA, continúa imponiendo una significación económica a la naturaleza que muchas comunidades no comparten (Ambiente y Sociedad, 2017, p. 32).

### **3.2. Fondos de agua. Interrogantes Desde la Gobernanza Pública del Agua**

Como estrategias para financiar los proyectos de conservación del agua para consumo humano, los Fondos de Agua son un mecanismo financiero que surgió con el objetivo de gestionar recursos económicos destinados a la inversión en conservación de ecosistemas fundamentales para la calidad del agua y la seguridad hídrica de grandes centros urbanos con la participación económica del sector público, privado y de la sociedad civil. Para la Alianza Latinoamericana de Fondos de agua, el objetivo de estos es el “financiamiento para protección de cuencas hidrográficas y provisión de pago por servicios ambientales a largo plazo” (Bretas, et al, 2020, p. 69).

Su mecanismo de funcionamiento es básicamente captar recursos económicos para la financiación de los PSA en los que: “los usuarios —ubicados en la cuenca baja—, pagan a los proveedores o propietarios de la cuenca alta, con el fin de mantener o modificar un uso particular del suelo que afecta la disponibilidad y/o calidad del recurso hídrico, aguas abajo” (Cordero, 2008, p. 55). En ese sentido, los Fonde de Agua “canalizan inversiones a largo plazo y apalancan recursos públicos y privados destinando sus rendimientos a proyectos de conservación” entre esos, proyectos de PSAH, de esta manera los recursos económicos de distintas entidades y

sectores entran en el Fondos de Agua para la ejecución de su objeto asociativo. Respeto al tipo de la participación económica la Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua (2019) ha declarado que:

En la mayoría de los casos, los fondos de agua cuentan con el apoyo financiero del sector privado, principalmente en las fases de evaluación de la factibilidad, diseño y creación. Sin embargo, a medida que buscan implementar los proyectos de inversión definidos en sus planes estratégicos, se vuelve necesario conocer las opciones de financiamiento público y gestionar apoyos de los gobiernos locales, regionales y nacionales, que puedan ser direccionados a cumplir con estos planes (p. 4).

Para Duarte et al, (2023, pp 391-392), en la región se puede rastrear el origen de lo Fondos de Agua en la ciudad Quito-Ecuador, con la creación del Fondo de Agua para Quito (FONAG) en el año 2000, inicialmente con la participación de la Empresa Metropolitana de Alcantarillado y Agua Potable de Quito (EMAAP-Q) y The Nature Conservancy (TNC), partes que suscribieron el contrato de constitución del fondo (Cordero, 2008, p. 61) siendo este un fondo fiduciario de dotación no creciente que recibe recursos tanto de entidades públicas como de entidades privadas, en el que un gerente de finanzas invierte los fondos y los réditos de las inversiones, se emplean para la conservación de las cuencas con el objetivo de asegurar la disponibilidad de los recursos en el futuro (Cordero, 2008, p. 62). Este fondo fue vinculado a los esquemas de PSA que buscaban mejorar y asegurar la calidad y disponibilidad del suministro de agua para consumo humano de la población del Distrito Metropolitano de Quito. Respecto a el sustento jurídico de estos en el caso de Ecuador, para Cordero (2008):

Todas las experiencias se sustentan en ordenanzas municipales y reglamentos internos para el funcionamiento de los mecanismos de cobro y pago por la conservación de las cuencas. En el caso específico del Fondo para la Protección del Agua (FONAG), al ser un fideicomiso mercantil, su constitución y funcionamiento está amparado en la Ley de Mercado de Valores y su reglamento. No obstante, también existe una ordenanza municipal que le da sustento (p. 58).

Posterior a esto, se establecieron Fondos de Agua en otros países de la región y con ello se dio la consolidación de la Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua (ALFA) en 2011 que contó con la participación de acuerdo entre el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), Fundación FEMSA, el Fondo para el Medio Ambiente Mundial (FMAM), la Iniciativa Internacional de Protección del Clima (IKI) y The Nature Conservancy (TNC). A partir de esto, el estudio de los casos en Latinoamérica ha destacado unas características comunes entre ellos:

- 1) se implementan en territorios de alto potencial hídrico para conectarse con contextos urbanos o de alta demanda;

- 2) interactúan múltiples actores con diversos poderes;

- 3) apoyan la implementación de 'Soluciones basadas en la Naturaleza' (SbN) o cambios en el uso y manejo del suelo con la participación e inclusión de poblaciones rurales y peri-urbanas;

- 4) la directiva es conformada por actores con alta capacidad financiera (Duarte et al, 2023, p. 3).

Con estos puntos importantes para entender que es un Fondo de Agua y cómo funciona, se deja de presente que para su funcionamiento es necesario la relación entre distintos actores, cada uno con distinto poder de incidencia y configuración sobre las decisiones que se toman respecto al mismo Fondo de Agua. Estos actores se pueden ubicar como entidades privadas, por un lado, entidades públicas por otro y finalmente, los actores territoriales que están establecidos en los territorios donde se prevé el desarrollo de los PSA.

La participación económica del sector público como del sector privado en cada país depende de las configuraciones de su marco normativo y los arreglos institucionales que se hagan para cada Fondo de Agua, por lo cual, el análisis de las implicaciones de participación de recursos económicos en estos instrumentos financieros para la conservación, implica rastrear la normativa vigente, los instrumentos de política pública y de planeación que componen el entramado jurídico que fundamenta la financiación de privados en las decisiones sobre: “recursos a fondo perdido para estudios, fondos concursables, pagos por servicios ambientales, apoyos a la agricultura sustentable, inversiones en infraestructura natural y créditos para agricultura y actividades pecuarias” (Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua, 2019, p. 4).

Por otro lado, respecto a la participación y el tipo de participación de los actores territoriales, desde la perspectiva institucional que presenta la Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua, no queda totalmente expresado el poder de incidencia de los actores territoriales respecto a la operación de los Fondos de Agua y la ejecución de los PSA en sus territorios, retomando los interrogantes anteriormente indicados sobre si las comunidades destinatarias de la ejecución de estos pagos tienen información sobre las entidades que aportan recursos a los FA, si conocen su estructura asociativa y como toman las decisiones y en especial si tiene información sobre quienes hacen control y vigilancia tanto de las entidades que hacen

parte de los FA, como de la ejecución de los PSA en los territorios. Los anteriores interrogantes también encuentran sentido en que los relatos más consolidados sobre la crisis del agua y la conservación del agua para consumo humano apelan a la responsabilidad individual respecto al cuidado del agua, desvinculando las responsabilidades políticas y corporativas de las entidades públicas y privadas.

En este contexto, la fundamentación de la creación de los Fondos de Agua los posiciona como soluciones basadas en la naturaleza que ubican la relación entre la conservación de las cuencas y el consumo de agua para las ciudades, por lo cual es el concepto de seguridad hídrica de los sistemas urbano regionales, el que constituye la piedra angular que ha orientado la implementación y la consolidación de los Fondos de Agua en la región. Este concepto lo define Lougheed (2013) como:

La capacidad de una población para salvaguardar el acceso sostenible a cantidades adecuadas de agua de calidad aceptable para el sostenimiento de los medios de vida, el bienestar humano y el desarrollo socioeconómico; para garantizar la protección contra la contaminación transmitida por el agua y los desastres relacionados con el agua, y para la conservación de los ecosistemas en un clima de paz y estabilidad política (p. 1).

La definición de seguridad hídrica plantea interrogantes cruciales para entender el rol de los Fondos de Agua y su relación con los actores involucrados. Un aspecto clave es el concepto de población. En los esquemas de PSA, los habitantes de los grandes centros urbanos son los principales beneficiarios de la conservación de cuencas, mientras que las comunidades rurales, que residen en ecosistemas estratégicos, llevan a cabo estas acciones de conservación. Esta dinámica introduce una complejidad, ya que ambos grupos tienen diferencias significativas en el

consumo de agua, los estilos de vida y su capacidad de influir en las decisiones públicas. Los Fondos de Agua, por tanto, podrían terminar por establecer una visión única respecto a la conservación y la relación con la naturaleza, al margen de las visiones que tengan las comunidades que habitan los territorios objeto de conservación.

Este planteamiento evidencia la dependencia urbano-regional, lo que complica la gestión integral del agua y la relación entre el medio ambiente y la garantía de los servicios públicos. Sin embargo, no resuelve cómo equilibrar las cargas y beneficios entre dos poblaciones con necesidades y expectativas distintas, más allá del valor económico de conservar las cuencas hídricas. Así, surge la pregunta de cómo entender la seguridad hídrica cuando la capacidad de una población urbana para salvaguardar el acceso al agua para una ciudad depende de la capacidad de la población rural para conservar las cuencas hídricas que abastecen los sistemas de acueductos

Lo anterior se corresponde la visión de la Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua (2019) que afirma que “movilizar recursos públicos abre la posibilidad de interactuar para influenciar tanto el marco regulatorio en las regiones de interés, así como los planes y programas de los agentes públicos” (p. 4). En ese mismo sentido, en el Foro Regional sobre Sistemas de Pago por Servicios Ambientales en Cuencas Hidrográficas se llevó a cabo entre el 9 y 12 de junio de 2003 dentro del marco del Tercer Congreso Latinoamericano de Manejo de Cuencas Hidrográficas, la FAO en su caracterización de experiencias sostuvo lo anterior como una ventaja asociada a los Fondos de Agua que ejecutaban PSA respecto al papel del Estado y su aporte económico:

El establecimiento de los sistemas de PSA en cuencas no necesariamente tiene que involucrar la participación activa del Estado como oferente o demandante del servicio, o como gestor de los recursos involucrados. Una de las ventajas más destacadas de este tipo de sistemas es que se pueden aplicar de manera flexible, descentralizada y entre agentes privados reduciendo, por ejemplo, costos de transacción burocrática. (FAO, 2003).

Los esquemas de PSA requieren que las entidades públicas cuenten con capacidades técnicas, económicas y de monitoreo para garantizar su adecuada ejecución y el cumplimiento de sus objetivos. Sin embargo, esto supone un desafío, ya que muchas entidades públicas presentan limitaciones en estos aspectos. Delegar esta función de conservación a asociaciones público-privadas que administran y ejecutan estos proyectos se convierte en una alternativa para que las entidades territoriales ambientales cumplan de manera más eficiente con sus obligaciones ambientales, por un lado. Sin embargo, la operación de estos esquemas implica que las entidades públicas transfieran, en mayor o menor medida, la función pública ambiental a los Fondos de Agua. En el desarrollo de sus actividades, estos fondos no siempre aclararán de manera suficiente cómo se llevan a cabo las acciones de inspección, vigilancia y control de los recursos que reciben. Tampoco se especifican claramente los mecanismos de toma de decisiones que determinarán cómo se cumplirán los objetivos de conservación en los territorios involucrados. interrogantes que se agudizan en la medida de que, en algunos de estos fondos, empresas que son grandes consumidoras de agua de esos territorios, también hacen parte de estas asociaciones público – privadas.

El establecimiento de los Fondos de Agua en Colombia enfrenta diversos retos derivados de las complejidades propias de la gestión integral del recurso hídrico, la asimetría de poder e

información entre los diferentes actores, las transformaciones en el derecho público, y los derechos de las comunidades en relación con la autonomía territorial. Además, la urgente necesidad de abordar los elevados niveles de consumo de agua en los grandes centros urbanos, junto con la falta de información sobre las percepciones ciudadanas al respecto, contribuye a un desconocimiento generalizado sobre las implicaciones reales de este modelo de financiación para la conservación. Este enfoque presenta desafíos importantes en términos de gobernanza, dado que involucra a actores públicos, privados y comunidades locales, cada uno con diferentes roles, capacidades y niveles de influencia. En este contexto, los Fondos Ambientales han buscado ser un mecanismo para garantizar la seguridad hídrica de las ciudades, pero surge la pregunta de cómo garantizar una participación equitativa de todos los involucrados y fomentar una comprensión compartida de sus responsabilidades.

### ***3.2.1. Cuenca Verde: el Fondo de agua para el Valle de Aburrá***

Para el año 2019, Colombia existían siete fondos de agua en diferentes fases de operación<sup>7</sup>, los cuales estaban establecidos en ciudades capitales con población considerable, estos eran: Fondo de Agua de Cartagena, Fondo de Agua Santa Marta y Ciénaga, Madre agua fondo de agua para Cali, Alianza BioCuenca fondo de agua para Cúcuta, Fondo de Agua de Bucaramanga, Agua Somos fondo de agua para Bogotá y Cuenca Verde fondo de agua para Medellín y el Valle de Aburra. A 2024, se pueden rastrear alrededor de cinco Fondos de Agua

---

<sup>7</sup> Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua. (2019). Guía para identificar el estado actual y las oportunidades de los Fondos de agua para acceder a fondos públicos en varios países de América Latina (Argentina, Brasil, Chile, Colombia y México). <https://www.fondosdeagua.org/es/resultados-y-publicaciones/publicaciones/>

que se encuentran operando actualmente en el país, estos son: Agua Somos, Alianza Biocuenca, Fondo de Agua por la Vida y la Sostenibilidad, Cuenca Verde y Vivo Cuenca<sup>8</sup>.

Para el caso del Área Metropolitana del Valle de Aburrá y sus municipios circundantes, el Fondo de Agua Cuenca Verde fue constituido como corporación sin ánimo de lucro en octubre de 2013 por medio de la asamblea de constitución donde participaron el Municipio de Medellín, Empresas Públicas de Medellín – EPM, The Nature Conservancy – TNC, Industria Nacional de Gaseosas S.A. (Coca-Cola FENSA Colombia), el Grupo Nutresa S.A., Gaseosas Posada Tobón S.A., Cornare, y Área Metropolitana del Valle de Aburrá. El objeto social de la corporación quedó descrito en el artículo 5 de sus estatutos como: “la consecución, administración, gestión, inversión, asignación y disposición de recursos financieros destinados a proteger, mantener, preservar los servicios ambientales, especialmente el agua, en las cuencas abastecedoras de los embalses que proveen de agua a los municipios del Valle de Aburrá”.

El área de operaciones de este Fondo de Agua comprende dos subregiones del departamento de Antioquia que están intrínsecamente vinculados a la sostenibilidad del Área Metropolitana del Valle de Aburra, estas subregiones son el norte y el oriente de Antioquia. Por un lado, el norte es un territorio en el cual se ubica el Embalse Riogrande II, el cual es receptor de los caudales de las cuencas de Rio Chico y el Rio Grande que se extienden entre los municipios de Belmira, Entreríos, Santa Rosa de Osos, Don Matías y San Pedro de los Milagros y el cual tiene una capacidad de almacenamiento de 137 millones de metros cúbicos de agua. Por la subregión del oriente se ubica el Embalse La Fe que es receptor de las cuencas del Rio Buey, Rio Piedras y el Rio Negro que se extienden entre los municipios de El Retiro, Rionegro,

---

<sup>8</sup> Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua. (Consultado el 17 de septiembre de 2024). Mapa de los Fondos de Agua Colombia. <https://www.fondosdeagua.org/es/los-fondos-de-agua/mapa-de-los-fondos-de-agua/colombia/>

Guarne, San Vicente, Marinilla, La Ceja, El Santuario, La Unión, El Carmen y Abejorral, el cual tiene una capacidad de almacenamiento de 11,3 millones de metros cuadrados de almacenamiento<sup>9</sup>.

A parte de estos dos embalses donde se concentran las operaciones de Cuenca Verde, el Valle de Aburra también cuenta con el embalse Piedras Blancas, el cual se ubica en el corregimiento de Santa Elena del municipio de Medellín, es receptor de las cuencas de las quebradas Piedras Blancas y Chorrillos y tiene una capacidad de almacenamiento de 0,46 millones de metros cúbicos. Estos tres embalses hacen parte del sistema interconectado del acueducto de Empresas Públicas de Medellín – EPM y de ellos depende la seguridad hídrica urbana de los diez municipios del Valle del Aburra, por lo cual, la conservación de los ecosistemas estratégicos que permiten el aseguramiento de la cantidad y calidad del agua para consumo humano en las fuentes hídricas que abastecen estos embalses es indispensable y constituye un objetivo específico de conservación, el cual debería verse reflejado en las acciones de las distintas entidades públicas que tienen jurisdicción sobre este territorio urbano-regional.

En la siguiente imagen tomada del informe de gestión de Cuenca Verde en el año 2022, se observa la ubicación de los municipios de la subregión del norte y el oriente, los embalses abastecedores del Valle de Aburrá y las cuencas que los abastecen. Así se advierte visualmente la complejidad del aseguramiento del agua para consumo humano en el Valle de Aburra, ya que este depende necesariamente de las acciones de conservación que principalmente se deben ejecutar en territorios que hacen parte de la jurisdicción de otras entidades territoriales y que

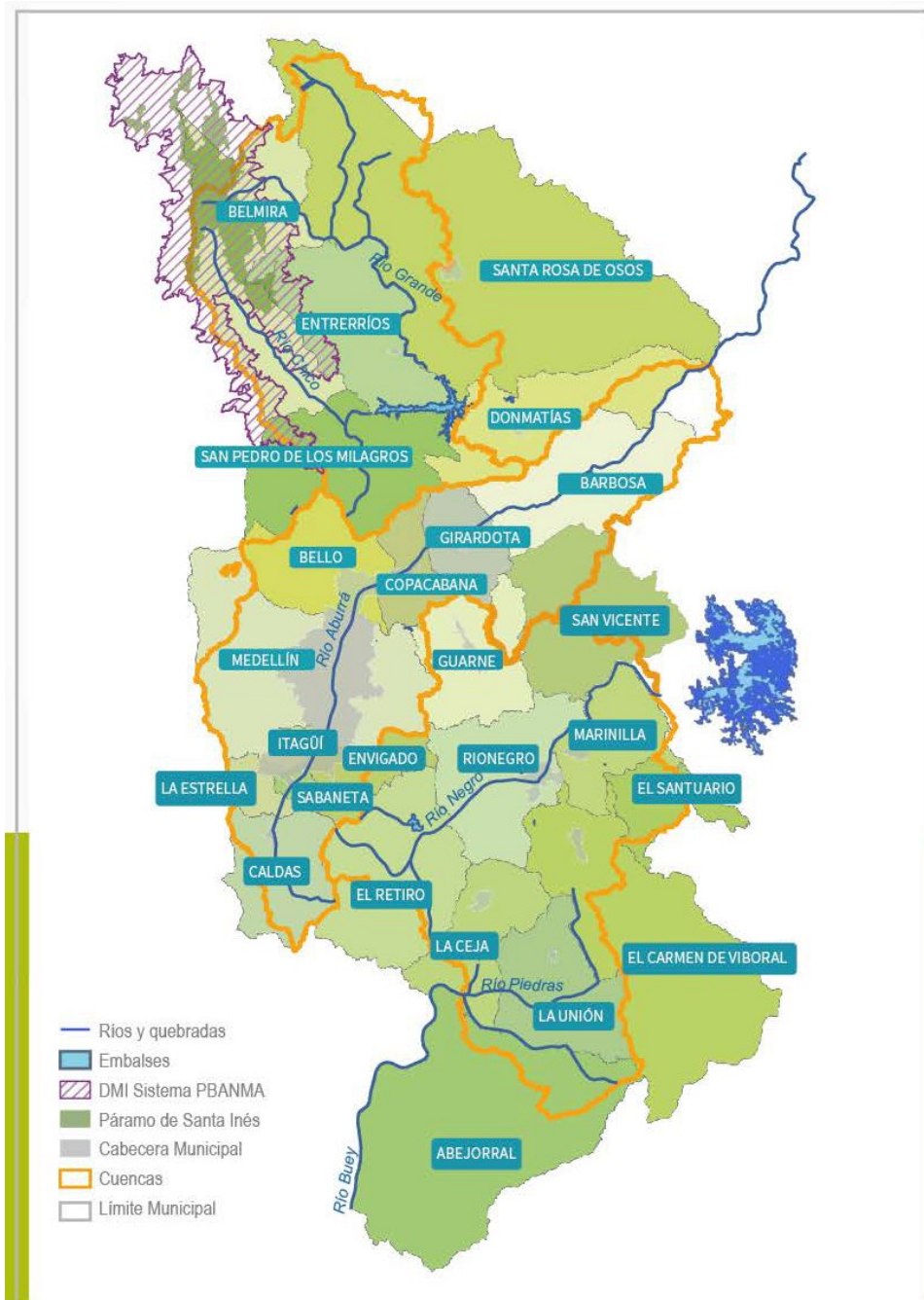
---

<sup>9</sup> Empresas Públicas de Medellín. (Consultado el 16 de noviembre de 2024). *Infraestructura para Agua y Saneamiento*. <https://storymaps.arcgis.com/stories/40ed8a75b9184db99a9f6324e0d7d24d>

involucra en cierta medida la voluntad de los propietarios u poseedores de los terrenos donde están estos ecosistemas estratégicos.

**FIGURA 1**

Área de influencia de Cuenca Verde en 2022.



Nota. Adaptado de *Informe de gestión 2022* (p. 5), por Cuenca Verde, 2022.

Bajo esta configuración espacial, Cuenca Verde, como Entidad Sin Ánimo de Lucro regida por las normas de derecho civil y comercial colombiano, se constituye como un

instrumento financiero para la ejecución de proyectos sobre los ecosistemas y cuencas que abastecen de agua potable al Valle de Aburrá haciendo parte del Conglomerado Municipal como entidad descentralizada indirecta en razón a la participación del Municipio de Medellín como asociado fundador. En respuesta a una petición interpuesta a la entidad el 26 de enero de 2024, Cuenca Verde afirmó que:

Su creación es por la articulación de voluntades tanto del sector público como privado, que manifestaron su interés en participar como asociados del fondo de agua con el objetivo principal de aunar esfuerzos conjuntos para un bien común superior, el agua, por lo que su marco jurídico de acción no obedece al ministerio de la Ley como lo es el caso de las autoridades ambientales o entidades territoriales, sino que se rige por unos estatutos de constitución y unos manuales operativos internos que regulan su quehacer alineado con el objeto misional por el cual fue creada (p. 2).

Esta respuesta es importante resaltarla, pues si bien, la formulación, ejecución e implementación de PSA está regulada por lo dispuesto en la normativa vigente anteriormente descrita, respecto a las entidades que están ejecutando estos proyectos operativamente, sus lineamientos jurídicos corresponden a los de una Entidad Sin Ánimo de Lucro, es decir una entidad de naturaleza privada de la cual su norma rectora son sus propios estatutos de constitución. Esto implica que al no ser una entidad pública quien ejecuta estos proyectos, el régimen jurídico aplicable a las actuaciones propias de su actividad no se regirá por normas de derecho público, poniendo en cuestión ámbitos importantes como (i) el acceso a la información ambiental como derecho fundamental reconocido con la adopción del Acuerdo de Escazú, (ii) el régimen laboral aplicable al servicio público, (iii) la inspección, vigilancia y control de parte de las entidades públicas encargadas de ello a temas puntuales como el manejo y destinación de los

recursos que se invierten en la conservación ambiental (iv) los mecanismos de toma de decisiones corporativas y (v) el rol y el tipo de participación de las comunidades que habitan los territorios donde se ejecutan estos esquemas de PSA.

Así mismo, la entidad afirma que la razón de su creación es establecer un “mecanismo con el cual se espera apoyar a los planes, objetos sociales o empresariales, misiones y compromisos adquiridos en desarrollo de las políticas de responsabilidad social y ambiental de cada una de las entidades asociadas”<sup>10</sup> (p.2), por lo que, atendiendo a esto, para su constitución se realizaron los aportes de vinculación por parte de los asociados fundadores, los cuales fueron:

**TABLA 1**

*Aportes de vinculación de socios para la constitución de Cuenca Verde.*

<b>ASOCIADO</b>	<b>TIPO DE ENTIDAD</b>	<b>APORTES PARA CAPITALIZACION</b>	<b>TIPO DE ASOCIADO</b>
Empresas Públicas de Medellín	Empresa industrial y comercial del Estado	400.000 USD	Asociado fundador
Grupo Nutresa S.A.	Sociedad anónima.	200.000 USD	Asociado fundador
The Nature Conservancy. <sup>11</sup>	Entidad sin ánimo de lucro estadounidense.	400.000 USD	Asociado fundador
Industria Nacional de Gaseosas S.A. (Coca-Cola – FEMSA) <sup>12</sup>	Sociedad anónima.	50.000 USD	Asociado fundador

<sup>10</sup> Respuesta de la Corporación Cuenca Verde a traslado acción de tutela con radicado 05001-40-03-002-2024-00411-00 del Juzgado 02 Civil Municipal de Medellín.

<sup>11</sup> Se estableció que estos fondos serían donaciones provenientes del Fondo Mundial para el Medio Ambiente (FMAM) a través del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y de la Fundación FEMSA, como partes de la Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua.

<sup>12</sup> Recursos derivados del acuerdo de colaboración entre TNC e Industria Nacional de Gaseosas S.A. – FEMSA.

Gaseosas Posada Tobón S.A.	Sociedad anónima.	200.000 USD	Asociado fundador
Municipio de Medellín	Establecimiento público de nivel municipal.	No hizo aportes de vinculación	Asociado fundador
Área Metropolitana del Valle de Aburrá	Entidad administrativa de derecho público.	No hizo aportes de vinculación <sup>13</sup>	Asociado institucional
Cornare	Establecimiento público de orden nacional.	No hizo aportes de vinculación	Asociado institucional

Nota. Adaptada de *Acta de Asamblea de Constitución de la “Corporación Cuenca Verde”* suscrita el 24 de octubre de 2013.

Estos aportes correspondieron a aquellos que los asociados fundadores debieron dar como parte de su derecho asociativo, distinto de los aportes destinados a la ejecución de los proyectos que ejecuta la corporación. Sin embargo, respecto a esta parte financiera, la corporación afirma que:

No es captadora de recursos públicos para la ejecución de su objeto misional, sino que participa en procesos contractuales, gestiona convenios de colaboración con sus asociados y con diferentes aliados para el desarrollo puntual de proyectos orientados a desarrollar las actividades meritorias para las cuales fue creada (p.2)<sup>14</sup>.

Este punto sobre los aportes financieros de los asociados muestra que, en este caso específico, el fondo de agua recibió contribuciones de diversos actores: entidades públicas con funciones ambientales, una empresa de servicios públicos, dos empresas de la industria de

<sup>13</sup> Pero se estableció su compromiso de dar aporte para los proyectos en cada vigencia fiscal.

<sup>14</sup> Respuesta a la petición interpuesta a la Corporación Cuenca Verde el 26 de enero de 2024.

bebidas azucaradas, una empresa del sector de procesamiento de alimentos y una organización de la sociedad civil de origen estadounidense. En particular, las contribuciones de los últimos cuatro actores representan el mayor porcentaje del total de aportes. De este modo, Cuenca Verde es un fondo de agua que fue constituido por aportes considerables del sector privado, con los cuales entraron a operar esquemas de PSA en el territorio específico del norte y oriente del Valle de Aburra y donde estas empresas tienen plantas de producción.

Respecto a los órganos de gobierno corporativo, dirección, representación y fiscalización, se determina a la Asamblea General de Asociados como máxima autoridad de la Corporación y se dispone que la participaran con voz y voto los asociados fundadores, adherentes e institucionales. Aparte de este órgano, se establecen i) la junta directiva; ii) el Secretariado Técnico; (iii) y el Revisor Fiscal. La integración de la junta directiva que se establece en el artículo 26 es:

1. Un representante del Municipio de Medellín.
2. Dos representantes de EPM.
3. Un representante de las entidades públicas, distintas de EPM y Municipio de Medellín, quien será elegido por los asociados que tengan tal calidad.
4. Un representante de las entidades privadas, quien será elegido por los asociados que tengan tal calidad.

En este contexto, surge la pregunta de cómo una población puede garantizar la protección contra la contaminación, los riesgos y desastres, así como la conservación de los ecosistemas, bajo esta visión que han consolidado estas soluciones basadas en la naturaleza, de la división entre las poblaciones consumidoras situadas 'abajo' y las poblaciones que conservan situadas

'arriba'. Los Fondos de Agua y los esquemas de PSA han intentado responder a esta cuestión mediante la captación de capital económico y la consolidación del concepto de servicios ambientales. Sin embargo, saltan los interrogantes sobre la participación efectiva de los actores territoriales en la gestión ambiental, las transformaciones en el derecho público, la inspección, vigilancia y control y lo problemático de una gobernanza del agua en un contexto de asimetrías de poder donde se disputa el concepto de lo público y donde pueden existir “perspectivas distintas sobre qué es el agua y cómo debe ser distribuida, utilizada y conservada” (Duarte et al, 2023, p. 4).

Respecto a los actores involucrados como asociados en estos fondos, en este caso, se encuentra que entidades públicas con funciones ambientales también son asociadas al fondo, puntualmente las corporaciones autónomas regionales Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro y Nare - CORNARE y Área Metropolitana del Valle de Aburra – AMVA, las cuales respectivamente tienen la facultad de administrar los recursos naturales renovables, lo cual plantea la pregunta por la relación de estas entidades públicas que tienen la función de otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales y de fungir como a máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, con el mismo fondo de agua y con los demás asociados parte del sector privado en lo que tiene que ver con la celebración contratos y convenios donde Cuenca Verde sea parte.

Así mismo, en este fondo, los actores privados que son asociados, Coca-Cola FEMSA, Gaseosas Posada Tobón S.A. y Nutresa S.A., son precisamente empresas que pertenecen a la industria de bebidas y alimentos y a su vez tienen concesiones de agua tanto subterráneas como superficiales con las que operan su plantas de producción en el país, situación que hace pertinente la pregunta por la incidencia que tienen este tipo de actores privados en particular en

las decisiones sobre la implementación y ejecución de estos proyectos, en vista de que para estos actores, “la conservación de las fuentes hídricas garantiza la expansión de capitales, la producción industrial y energética necesaria para la reproducción del modelo neoliberal” (Duarte et al, 2023, p.4).

En ese sentido, la discusión sobre el papel que tienen los actores privados en la función de la conservación ambiental, más allá de cualquier tipo de estrategia que establezcan para cumplimiento de sus obligaciones ambientales que impone la normativa nacional para determinadas actividades industriales, es principalmente por la confusión entre política y mercado que menciona Marín (2021, p. 103) donde se evidencia la preocupación de la intervención de estos actores en los espacios de toma de decisiones, pues en medio de las transformaciones del Estado moderno, los particulares adquieren la posibilidad de gestionar lo público, situándolos en la posición de formular políticas públicas -y normativas-, con el riesgo de que sea bajo sus valores e intereses, dejando al margen los principios de la función pública en el ámbito de lo medio ambiental y la garantía de derechos fundamentales.

Respecto a lo anterior, este Fondo de Agua es enfático en afirmar que como Entidad Sin Ánimo de Lucro “la creación de la Corporación obedece a la liberalidad de sus asociados y no al cumplimiento de algún deber constitucional, legal o reglamentario, y que la entidad sin ánimo de lucro se constituyó para cumplir con algunas de las actividades que hacen parte de la política de responsabilidad social empresarial de cada corporado, no puede entenderse que aquella, ni sus directivos o empleados, cumplen funciones públicas o ser considerada una autoridad administrativa” (p.2)<sup>15</sup>, una afirmación que advierte el carácter opaco del establecimiento de los

---

<sup>15</sup> Respuesta de la Corporación Cuenca Verde a traslado acción de tutela con radicado 05001-40-03-002-2024-00411-00 del Juzgado 02 Civil Municipal de Medellín.

Fondos de Agua en Colombia, pues no hay claridades respecto al alcance que estos tienen como actores en torno a la toma de decisiones públicas que afectan modos de vida territoriales, ni sobre la incidencia que tengan en el contenido de las normativas sobre conservación ambiental ni obligaciones ambientales a las actividades industriales. Este campo de análisis es fundamental situarlo en el ámbito de los concerniente a la gobernanza del agua y los contenidos de las normativas que regulan la conservación de agua para consumo humano

Si bien los Fondos de Agua como estrategia de financiamiento para la conservación evidencia la preocupación por establecer mecanismos que busquen garantizar la financiación económica que requieren las acciones efectivas para el cumplimiento de objetivos específicos de conservación, en ellos se puede desnaturalizar el papel del derecho público y de la conservación del medio ambiente como una función pública inherente a los fines del Estado Social del Derecho. En ese sentido, los Fondos de Agua como instrumentos que operan como socios público-privados para la financiación de conservación se corresponden con los debates actuales sobre las nuevas estrategias de conservación desde lo que se ha conceptualizando como la neoliberalización de la naturaleza Ávila (2016), Harvey (2004), Swyngedouw (2005). A este término se hace referencia para describir lo que a la par de las transformaciones del Estado, ha sucedido en con las trasformaciones entre el derecho público, el mercado y la naturaleza, en ese sentido, definiéndolo como el fenómeno de:

La privatización y el despojo de los recursos naturales y los bienes comunes (ríos, lagos, acuíferos, mares); la fragmentación de los ecosistemas y la devastación ambiental; así como con la mercantilización de los recursos naturales y los “servicios ambientales”; y la socialización de los costos ambientales (externalidades, según economía ambiental) (Ávila, 2016, p. 19).

Esto último implica directamente a la operación de los Fondos de Agua en Colombia, y evidencia que la denominación de servicios ambientales a los “beneficios” que reportan los ecosistemas a las personas, es un campo de disputa donde posturas critican estas políticas que promueven los PSA de distinta índole, por tratarse de una construcción conceptual que implica claramente un enfoque de valoración económica de la naturaleza y por lo tanto un distanciamiento a la concepción del agua y sus ecosistemas asociados como parte de los bienes comunes de la humanidad.

Otro punto neurálgico del funcionamiento de los Fondos de Agua como instrumentos de financiación de la conservación, ha sido justamente el papel de los Fondos de Agua como operadores de PSA. Hallazgos reportados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible han mostrado con preocupación los altos gastos administrativos y de monitoreo, pues con acceso a 105 proyectos de PSA en Colombia en el periodo de 2023 a 2024, en la evaluación de la efectividad del instrumento económico hay encontrado que “los gastos administrativos y de monitorio en promedio representan el 29% del valor del proyecto” (p.1), llamando la atención que, para el informe de 18 de junio de 2024, el Ministerio afirma que en el caso de Cuenca Verde estos gastos ascendían al 59% de los proyectos de PSA, lo cual representa un escenario donde más de la mitad de los recursos económicos con los que opera el fondo de agua se utilizan en gastos que no están relacionados con el pago directo a los beneficiarios que realizan acciones de conservación. Estos datos resaltan la urgencia de comprender las implicaciones de los Fondos de Agua como un actor en la gestión de los recursos económicos para la conservación ambiental. Las zonas grises en las que fluctúan estas entidades tanto con el sector público como con el sector privado hacen compleja establecer la efectiva vigilancia y control a los recursos públicos implicados ahí.

Finalmente, otra de las complejidades que evidencia este modelo, es la consolidación de lo que autoras como Muñoz (2018) ha denominado como gobernanza de mercado sobre el agua, en la medida que los Fondos de Agua evidencian como “el poder de los actores privados aumenta con respecto a los demás actores por su capacidad de movilizar diversos recursos en función de sus intereses, limitando el rol del Estado y excluyendo a los actores de la toma de decisiones” (p. 266), este fenómeno no solo se corresponde con las transformaciones del derecho público colombiano en torno al papel preponderante de actores privados en las funciones públicas, en este caso, respecto a las funciones públicas derivadas de los objetivos específicos de conservación que tiene el Estado Colombiano, sino que además, alerta sobre estos puntos opacos sobre el funcionamiento, la vigilancia, el control y la participación en términos de derechos humanos, en torno a este tipo de instrumentos financieros que finalmente están gestionando unas cantidades considerables de recursos económicos y que impactan los modos de vida de los actores territoriales donde se establecen.

### **3.3. Nuevas Estrategias de Conservación Ambiental y la Garantía de Recursos Económicos Para la Conservación**

Los PSA en Colombia se han consolidado en los últimos diez años como una de las nuevas estrategias de conservación ambiental predominantes, mediante los cuales las entidades territoriales pueden cumplir con sus obligaciones ambientales, principalmente las asociadas a la inversiones en conservación de ecosistemas estratégicos para la conservación de recursos hídricos que surten de agua los acueductos municipales, distritales y regionales de los cuales depende la sostenibilidad de las zonas urbanas. Estas nuevas estrategias de conservación han sido una alternativa que ha facilitado que las entidades territoriales pueden cumplir con sus

obligaciones ambientales derivadas del artículo 111 de la Ley 99 de 1993, pues hay varios aspectos que han complejizado el cumplimiento de inversiones destinadas a conservación. Por un lado, la situación de la falta de registro de la propiedad inmueble rural en el país y por otro, el aumento al valor de la tierra rural especialmente en territorios de cercanías a las áreas metropolitanas que genera que sea menos eficiente los valores invertidos, han dificultado la adquisición de la titularidad de predios en estas zonas por parte de las entidades territoriales que deben cumplir con estas obligaciones.

La valoración económica de la naturaleza y de los impactos de la forma de producción capitalista, se ha convertido en el paradigma de los Estados para cuantificar daños ambientales y compensaciones. En este nuevo paradigma, las nuevas estrategias de financiamiento de la conservación, no solo presentan en el plano axiológico tensiones sobre la relación del ser humano con la naturaleza, específicamente en el ámbito de concebir los componentes intrínsecos del medio natural como “servicios” en función a la utilidad que representan a los seres humanos, en el caso del agua, concibiéndola como un producto que se deriva de los “servicios” que provee un ecosistema, lo cual desplaza perspectivas no hegemónicas que conciben agua como un bien común de la humanidad que no es susceptible de apropiación, financierización ni privatización.

Es importante destacar que aún falta rastrear la caracterización económica de los beneficiarios de los PSA, así como identificar qué actores territoriales han sido los destinatarios finales de los recursos destinados a la conservación. En particular, en las regiones cercanas a las áreas metropolitanas, donde es posible llevar a cabo acciones de conservación, se están presentando cada vez más conflictos debido a la presión urbanística, la parcelación y subdivisión de la propiedad rural, la sustitución de los modos de vida campesinos por nuevos circuitos económicos y el envejecimiento de la población.

También es importante resaltar que falta rastrear cómo se compone la caracterización económica de los beneficiarios de PSA y que tipo de actores territoriales son quienes han sido los destinatarios finales de los recursos que se invierten para la conservación, pues justamente en las regiones de cercanía con las áreas metropolitanas donde se puede realizar acciones de conservación, cada vez más se presentan conflictos por la presión urbanística, la parcelación y subdivisión de la propiedad rural, la sustitución de formas de vida campesina por otro tipo de circuitos económicos y el envejecimiento de la población que concebían lo campesino como un modo de vida.

La falta de esos datos dificultan medir el cumplimiento de los objetivos que se trazan estos instrumentos, lo cual deja el interrogante si los PSA son o no eficaces para la conservación, y si están ofreciendo una posibilidad real de sostenibilidad en territorios con población más vulnerable, las cuales dependen de la explotación económica de la tierra para subsistir en condiciones dignas o si por el contrario, estos dineros están llegando a beneficiarios que no dependen de este ingreso económico para permanecer en los territorios ni realizar acciones de conservación.

En este contexto, resulta urgente aclarar el alcance real de la participación del sector privado, especialmente porque estos instrumentos financieros cuentan con una inversión considerable de actores privados cuya producción industrial depende del acceso a fuentes de agua de alta calidad en zonas rurales. Esto plantea la pregunta: ¿para quiénes están conservando los ecosistemas estratégicos para la conservación del agua destinada al consumo humano? si estas estrategias de conservación garantizan la transparencia suficiente para no amenazar los derechos fundamentales de las poblaciones que habitan en estos ecosistemas ni de las poblaciones urbanas que, en última instancia, se benefician de este esquema. La intervención a la

crisis ambiental por medio de mecanismos de mercado, no es una alerta menor respecto al establecimiento de un discurso de privatización de los bienes comunes de la humanidad como el agua y de la privatización de la función pública ambiental que está en cabeza del Estado derivada de las normas y principios constitucionales que cimientan el Estado Social de Derecho y la función administrativa en Colombia.

Por otro lado, es evidente el papel preponderante del sector privado en la ejecución de políticas públicas de conservación ambiental. En el caso de los Fondos de Agua, es urgente aclarar el alcance real de esta participación, ya que estos instrumentos financieros cuentan con una significativa inversión económica de actores privados, cuyas actividades industriales dependen, en gran medida, del acceso a fuentes de agua de alta calidad en zonas rurales. Esto plantea una pregunta crucial: ¿para quiénes se están conservando los ecosistemas estratégicos para la protección del agua destinada? al consumo humano? Además, surge la preocupación de si estas estrategias de conservación están asegurando la transparencia necesaria para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de las comunidades que habitan en estos ecosistemas, así como de las poblaciones urbanas que, en última instancia, se benefician de estos esquemas.

#### **4. LA CUESTIÓN DE LO PÚBLICO Y LO COMUNITARIO EN LA CONSERVACIÓN DEL AGUA PARA CONSUMO HUMANO EN COLOMBIA**

##### **4.1. Instrumentos de Financiación de la Conservación Ambiental y Tensiones en el Derecho Público.**

En este punto, queda claro que los Fondos de Agua son asociaciones público-privadas creadas para gestionar y administrar recursos económicos destinados al pago por acciones de

conservación realizadas por propietarios en áreas estratégicas para la protección del agua destinada al consumo humano. Este esquema de pago, conocido como Pagos por Servicios Ambientales, es una solución basada en la naturaleza diseñada para asegurar la cantidad y calidad del agua necesaria para abastecer los sistemas de acueducto y alcantarillado de grandes ciudades y áreas metropolitanas, garantizando así la sostenibilidad de los entornos urbano-regionales.

Estas asociaciones público-privadas se han consolidado en Latinoamérica como instrumentos de financiación de la conservación ambiental, vinculando recursos económicos del sector privado, el Estado y la cooperación ambiental, y a través de estos instrumentos, tanto el sector público como el sector privado han encontrado formas de cumplir con sus obligaciones ambientales derivadas de la ley y los compromisos ambientales que ha adquirido el Estado Colombiano. La preocupación que no es menor, por garantizar los recursos económicos necesarios para las acciones de conservación de la biodiversidad y la gestión del cambio climático, ha traído consigo la discusión sobre las nuevas formas de privatización de los bienes comunes de la humanidad, en las cuales, la disputa no solo se da desde la concepción clásica de propiedad privada, sino que puntualmente se ha aceptado en la captura de los espacios de toma de decisiones pública. La operación de los Fondos de Agua hace parte de este panorama y al mismo tiempo, hace parte del abanico de instrumentos financieros que se han estructurado bajo una racionalidad ambiental que constantemente está desafiado la integridad ecológica, fundamentándose en crear:

Un límite artificial entre los aspectos materiales de la naturaleza (los bienes y recursos que proporciona), y sus aspectos culturales y espirituales. Creado ese límite, se otorga un precio a esos bienes para que puedan ser comprados y vendidos, pero también a

sus elementos por separado o a las funciones que realizan. O sea, alguien puede ser dueño de un bosque, o de sus árboles por separado, o de las funciones que realiza ese bosque, como la protección del agua o la captación de carbono. (Amigos de la Tierra Internacional, s,f).

En ese sentido, los Fondos de Agua se erigen como uno de los tantos mecanismos de mercado que en la última década se han explorado como alternativa a la preocupación por garantizar recursos económicos sufrientes para la efectiva conservación ambiental, sin embargo, para autores como Rosas (2020) “reducir la complejidad biológica a términos estrictamente económicos permite introducir a la naturaleza al espectro del resto de mercancías sujetas a la oferta y demanda de mercado” (p. 55).

En ese sentido, sí se sostiene que “la crisis del agua es esencialmente una crisis de gestión de los asuntos públicos, o en otras palabras de gobernabilidad” (Gómez, 2011, p. 226), el análisis de los Fondos de Agua como instrumentos de financiación de la conservación en Colombia, evidencia que la conservación de del agua para consumo humano en el país, es un asunto con varios puntos neurálgicos que ponen en vilo una gobernanza pública, democrática y transparente de este recurso natural del cual el Estado tiene el deber constitucional de proteger. Estos puntos neurálgicos se pueden agrupar en tres vías:

Respecto a los actores: Es claro que el origen de los Fondos de Agua parte de admitir y favorecer a través de políticas públicas y normativa nacional, la participación del sector privado en cabeza de las empresas que utilizan el agua de gran calidad como insumo sus fábricas de mercancías, así como empresas tanto públicas como privadas de servicio público de acueducto y alcantarillado, en la recaudación de recursos económicos para financiar conservación ambiental.

Sin embargo, esta participación es más sustancial que la simple transferencia de recursos económicos derivados de cumplimiento de obligaciones derivadas de la utilización del agua que autorizan las licencias y concesiones en el país, pues los Fondos de Agua se constituyen como otros actores que deciden, gestionan, monitorean y ejecutan políticas ambientales de conservación en territorios determinados, lo cual hace parte de establecer una visión de la conservación y unos interés de conservación específicos sobre un territorio que no está vaciado, por el contrario, territorios en los cuales existen visiones sobre la conservación y la relación de modos de vida propios con los ecosistemas que hacen posible el agua.

Por otro lado, esta participación del sector privado, especialmente del que el agua es un insumo de la producción de mercancías, es significativamente especial pensarla problematizando los fines de las acciones de conservación del agua en el país, en ese sentido esta participación que cada vez gana más protagonismo, permite la pregunta de ¿la conservación para quién? para el mercado o para las personas y el sostenimiento de los demás ecosistemas que dependen de la disponibilidad del agua para existir y en consecuencia el Estado moderno como forma de organización política posible.

Respecto a la figura de operador: Como se enunció en el anterior capítulo, uno de los puntos más problemáticos de los Fondos de Agua como asociaciones público-privadas, es que terminan constituyéndose como entidades que, para cumplir con su objeto, necesitan unos recursos económicos específicos para cubrir los gastos administrativos y de monitoreo correspondientes a la operación de este tipo de entidades. Hallazgos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible como la máxima autoridad del sector administrativo de ambiente en Colombia, han sugerido que estos gastos representan un alto porcentaje de los proyectos que ejecutan los Fondos de Agua por lo que se pone en cuestión de si estos instrumentos de

financiación son los mecanismos más eficientes para ser los intermediarios entre los beneficiarios de los PSA y los recursos destinados al cumplimiento de objetivos específicos de conservación ambiental en el país.

Si bien la implementación de un esquema de Pago por Servicios Ambientales (PSA), como lo contempla el artículo 111 de la Ley 99 de 1993, representa para las entidades municipales, departamentales y distritales una gran inversión en capacidades técnicas, personal especializado y programas de monitoreo continuo —lo que puede resultar difícil de asumir para las entidades territoriales de forma independiente—, los recursos económicos que pueden reunir un Fondo de Agua son lo suficientemente significativos como para considerar instrumentos de financiación más eficientes. a las entidades territoriales desempeñan un papel preponderante, facilitando un control y una vigilancia más clara sobre los fondos públicos gestionados.

Respecto a la democracia ambiental y derechos fundamentales: Con la ratificación de Acuerdo de Escazú en Colombia, se profundizó la discusión en el país sobre los derechos fundamentales de los defensores ambientales y los derechos a la participación democrática y acceso a la información ambiental que se trasgreden en las situaciones de conflictos socioambientales, muy frecuentes en el país. Esto representa una oportunidad para que, a la luz de los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia, se analice la forma como están operando los Fondos de Agua en el país. La falta de claridad respecto a la constitución y la participación de actores en estos instrumentos de financiación, no permite un análisis que establezca los alcances reales que tienen los Fondos de Agua por un lado respecto a la mejora en la calidad y la cantidad del agua, y por otro, la incidencia que están teniendo estos en los territorios donde están estableciendo su operación. Lo cual pone en amenaza derechos fundamentales asociados a la democracia ambiental y la transparencia en la información

ambiental, lo cual puede repercutir en la generación o agudizamientos de conflictos socioambientales en los territorios.

La ejecución de PSA a través de los Fondos de Agua en Colombia presenta muchos retos para garantizar derechos de acceso a la información ambiental y derecho a la transparencia. Hay una percepción comunitaria de desconocimiento sobre estos, más allá del pago efectuado. El hecho de que en su mayoría sean comunidades rurales quienes son los beneficiarios de los esquemas de PSA debe ser una alerta para que las entidades públicas garantes de estos derechos estén comprometidas con la vigilancia, inspección y control hacia las Entidades sin Ánimo de Lucro que están ejecutando estos.

#### **4.2. El Agua Como Asunto Público y Comunitario**

En medio de las transformaciones que vive el Estado como lo conocemos y con ello el derecho público, sus fuentes y coordenadas, los retos de plantear normativas ambientales y en especial sobre el agua, hacen necesaria la observación de modelos de gestión de la naturaleza en sus prácticas y sus fundamentos conceptuales que han conseguido ser eficientes y socialmente aceptables para determinadas comunidades humanas en contextos específicos.

La conservación de ecosistemas fundamentales para el agua para consumo humano no es solo un tema que ha surgido en las últimas tres décadas por la crisis ambiental global y la pregunta por el sostenimiento de las grandes ciudades, esta ha sido una constante preocupación y punto de partida de otros modelos de gestión de la naturaleza pues se parte de que para el abastecimiento de sistemas de acueductos es necesaria la buena calidad de agua en las fuentes

abastecedoras y una de las maneras de lograr esto es a través de la conservación de los ecosistemas asociados a esas fuentes hídricas.

Muestra de lo anterior, ha sido las estrategias de monitoreo comunitario implementadas por los acueductos comunitarios en Colombia y a partir de este, el desarrollo de estrategias para la conservación de las fuentes que abastecen los sistemas propios de estos acueductos comunitarios que van desde la compra de predios en los nacimientos de agua, la constitución de juntas ambientales dentro de la organización, el mantenimiento de buenos niveles de implementación de los Programas de Uso Eficiente y Ahorro del Agua – PUEAA, hasta el fortalecimiento de capacidades técnicas respecto a los mapas de riesgo de las fuentes y otros instrumentos de planeación territorial.

Los acueductos comunitarios, que se ubican generalmente en las zonas rurales y periurbanas de las ciudades, son organismos que surgen en los territorios para solucionar el abastecimiento de agua para consumo humano de estas poblaciones en las cuales ha existido un vacío en donde las empresas de servicios públicos no extienden su mercado. Estos organismos comunitarios en medio de su labor, se tienden a organizar como Entidades Sin Ánimo de Lucro ESAL o se organizan de hecho y su rasgo fundamental es la consolidación de un estamento asambleario para la toma de decisiones respecto al acueducto, estamento que ha estado históricamente compuesto por las mismas personas que reciben la prestación del servicio comunitario.

Es imprescindible vincular la garantía del derecho humano al agua a las acciones para garantizar el efectivo funcionamiento de los sistemas de acueducto, lo cual muestra una comprensión sistémica de la relación entre naturaleza y comunidades humanas y el agua como

un bien común, más que como recurso aprovechable. Esto se consolida en la noción de gestión comunitaria del agua, la cual la Red Nacional de Acueductos Comunitarios de Colombia (2022)<sup>16</sup> ha establecido que se compone de tres aspectos sine qua non de este modelo de gestión territorial:

(i) La prestación comunitaria del servicio de acueducto y/o alcantarillado.

(ii) La protección de las cuencas hidrográficas, los ecosistemas esenciales para el ciclo hídrico.

(iii) La preservación de valores culturales y sociales de la comunidad a la que pertenecen.

Estas construcciones conceptuales responden a las experiencias de los acueductos comunitarios en Colombia y evidencian un modelo de gestión de la naturaleza que se constituye desde otros fundamentos, en estos casos comunitarios y solidarios correspondientes a los lazos de vecindad de estas comunidades que se cohesionan la hora de gestionar los ecosistemas asociados a las fuentes abastecedoras, la prestación de un servicio y la toma de decisiones permitiendo en su escala territorial la participación directa de las personas que se benefician del conjunto de acciones respecto a la gestión del agua y el territorio. Este enfoque no basado en el mercado, plantea una alternativa a la privatización de la gestión de la conservación del agua y en

---

<sup>16</sup> Informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley No. 271 de 2022 Senado, el cual hace parte de las construcciones colectivas de la Red Nacional de Acueductos Comunitarios como organización de tercer nivel que asocia a procesos regionales de acueductos comunitarios en Colombia. “Por medio de la cual se garantizan los mecanismos de protección del derecho a la gestión comunitaria del agua, los aspectos ambientales relacionados y se establece un marco jurídico para las relaciones de las comunidades organizadas para la gestión comunitaria del agua con el estado.” (6 de junio de 2023).

<https://www.senado.gov.co/index.php/documentos/comisiones/constitucionales/comision-quinta/proyectos-de-ley/proyectos-de-ley-y-ponencias-periodo-constitucional-2022-2026/proyectos-de-ley-y-ponencias-legislatura-20-julio-2022-20-julio-2023/p-de-l-no-271-2022-senado-gestion-comunitaria-del-agua>

sí, una concepción que vincula la prestación de un servicio público, un derecho fundamental, la democracia ambiental y la permanencia territorial en torno a la visión del agua como un bien común.

Abordar los retos y complejidades que plantean los Fondos de Agua y los esquemas de PSA en los territorios implica comprender que estos instrumentos se sustentan en un modelo específico de gestión territorial. Aunque este modelo busca conciliar la conservación ambiental con la prestación de un servicio público domiciliario, al vincular la protección de los ecosistemas esenciales para el agua potable con la provisión de este recurso, también se basa en una valoración económica y de mercado de la naturaleza. toma de decisiones normativas, regulatorias o políticas relacionadas con el agua y las dinámicas urbano-regionales en un contexto particular. Respecto a esto De la Mora (2019) afirma que:

La toma de decisiones acerca de estos temas, no es estática, ya que ocurre en contextos sociales complejos en los que participan actores sociales y políticos con sus propios puntos de vista sobre el mismo tema (Aguilar, 2007: p. 115; Lascoumes & Le Gales, 2007: p. 2; Mann & Simons, 2015) y quienes no necesariamente logran consensos de manera rápida y contundente para concretar la conservación de los espacios naturales que proveen los servicios ambientales o ecosistémicos en contextos urbanos (p. 4).

Estas dificultades y las comprensiones de las comunidades organizadas que gestionan la conservación ambiental en sus territorios de la mano de la prestación comunitaria de un servicio como el agua y el saneamiento básico muestran fundamentos conceptuales distintos sobre formas de conservar que no parten de la valoración económica de la naturaleza y que pasan por órganos de democracia comunitaria como la asamblea del acueducto, y sientan las bases para la discusión

sobre los impactos de los Fondos de Agua y los esquemas de PSA para las nociones fundamentales del derecho público y las articulaciones que construyen las comunidades con sus territorios.

El agua como cuestión pública y comunitaria, remite a pensar en transitar de una visión antropocéntrica hacia una visión biocéntrica en el derecho, donde el sistema jurídico se oriente a concebir:

La relación ser humano-naturaleza como miembros de un sistema superior donde cualquier sistema social es parte del sistema ecológico, no para servirse de ella sino comprender que la sobrevivencia de cualquier sistema cultural y de la vida misma depende de la naturaleza (Rosas, 2020, p. 60).

Lo cual representa uno de los desafíos más grandes del derecho y del Estado moderno en la actualidad, y del cual depende la conservación de los ecosistemas necesarios para la sostenibilidad del sistema social. Para el derecho, la gestión del agua desde un enfoque comunitario y público plantea un cambio de paradigma que desafía la lógica un modelo económico de mercado y refuerza la conexión intrínseca entre las comunidades y sus territorios.

Los acueductos comunitarios en Colombia no solo demuestran la viabilidad de modelos organizativos y solidarios, sino que también ofrecen alternativas frente a la privatización y mercantilización de la gestión integral del agua. En este contexto, la conservación de los ecosistemas hídricos no es solo una estrategia ambiental, sino un compromiso ético y cultural que fortalece la soberanía territorial y la justicia ambiental, abriendo la posibilidad de un derecho biocéntrico donde la naturaleza y las comunidades humanas se reconocen como interdependientes.

## 5. CONCLUSIONES

La complejidad de las relaciones que se tejen de ida y vuelta entre la sociedad, el mercado, el Estado y por supuesto el derecho, representa un reto para la producción de conocimiento jurídico pertinente y de normativas que respondan a la urgencia de la conservación de la biodiversidad y de la gestión del cambio climático, situación que se agudiza para un país como Colombia donde se ha ido consolidando de manera veloz, un nuevo sector económico en torno a las actividades de conservación, haciendo latente las tensiones existentes entre modelos de mercado y derechos humanos en el ámbito ambiental. En este panorama, el análisis de las disposiciones jurídicas que regulan la conservación y gestión del agua, exige una observación serena de las formas que toma su aplicación en contextos específicos.

En Colombia, desde la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, se han venido consolidando transformaciones importantes en tono a la protección ambiental, derechos humanos y el papel del Estado y el mercado frente a ello. Desde el ámbito constitucional, la conservación del agua hace parte de principios fundamentales del Estado social de derecho como la dignidad humana y la prevalencia del interés general, así mismo, se fundamenta intrínsecamente en los derechos colectivos y del ambiente, los cuales ponen en cabeza del Estado una serie de obligaciones y competencias. Sin embargo, el carácter esencial de este recurso natural y bien común, hace que la conservación del agua sea un campo con diversos puntos de encuentro con otros ámbitos de regulación como las disposiciones constitucionales que contemplan los servicios públicos como fines del Estado Social de Derecho, y las regulaciones sobre el uso y aprovechamiento del agua para todo tipo de actividades.

En la actualidad, el bloque de constitucionalidad de nuestro país condensa los principales instrumentos internacionales que han sentado las bases jurídicas de la operación de acuerdos público-privados que financian estrategias de conservación ambiental. Es evidente que, la preocupación por la crisis climática ha acelerado la promulgación de acuerdos internacionales con los que se intenta llegar a arreglos para que los Estados hagan frente a la pérdida de biodiversidad y las consecuencias del cambio climático. Sin embargo, para la formulación y aprobación de estos acuerdos, la movilización e incidencia del mercado internacional no es menor, pues las cuestiones ambientales, intrínsecamente son un campo de disputa álgido sobre las formas de producción y los modelos de desarrollo extractivista, por lo cual, el debate de estos acuerdos en cada Estado, debe estar atravesado por la garantía de los derechos a la transparencia, acceso a la información y a la participación ambiental democrática de las poblaciones donde proyectos y acciones de conservación se están ejecutando a través de los distritos tipos de operadores.

Así mismo, el país cuenta con la Política Nacional Para la Gestión Integral del Recurso Hídrico – PNGIRH como principal instrumento de política pública nacional la cual contiene directrices importantes para la conservación del agua. Este tipo de instrumento merece por parte del campo jurídico, un estudio más riguroso en términos de los alcances que estas pueden tener para el cumplimiento de objetivos de conservación específicos, pues esta política vincula las competencias de distintas entidades públicas en distintos niveles administrativos y da las bases a mediano plazo respecto a las cuales las entidades con obligaciones y competencias ambientales pueden formular sus propios instrumentos de política pública en sus jurisdicciones específicas.

En este mismo sentido, los Documentos CONPES, han jugado un papel importante en el desarrollo e implementación de políticas y programas ambientales en el país, es fundamental que

éstos sean analizados dentro de las coordenadas del derecho público, pues de ellos se desprenden órdenes y lineamientos sobre temas ambientales, los cuales al no ser específicamente una norma, no surten el mismo camino material ni formal de producción normativa, ni existen bajo los presupuestos de validez que tiene una norma, en el ámbito de lo público son fundamentales para la toma de decisiones ambientales. En el caso de los PSA, el CONPES 3886 de 2017 se formuló en el contexto del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera firmado en 2016 e introdujo al operador del proyecto (de PSA) como una entidad fundamental en la ejecución de los PSA en Colombia.

El derecho, como disciplina del conocimiento, no se limita únicamente al estudio interno de la norma; la comprensión dinámica de la realidad exige necesariamente vincular perspectivas internas y externas de las normas para entender adecuadamente los sistemas jurídicos. La categoría de gobernanza del agua ofrece al derecho público un campo de análisis de las normativas que sustentan la constitución de asociaciones público-privadas, las cuales financian esquemas de Pago por Servicios Ambientales (PSA) para la conservación del agua, según lo establecido en el artículo 111 de la Ley 99 de 1993. Cabe señalar que, en el tema del agua, existen intereses de diversos actores, suficientemente relevantes como para cuestionar los fundamentos del derecho público respecto a la participación del sector privado en estos mecanismos de financiación. Esto plantea interrogantes sobre cómo se refleja dicha participación en la forma y en las decisiones tomadas en torno a estos esquemas, considerando la sostenibilidad de las grandes ciudades y de los sistemas urbano-regionales.

Así mismo, analizar lo anterior desde el derecho público, lleva irremediablemente a plantearse sobre las transformaciones actuales que vive el derecho administrativo en general las cuales se reflejan en nuevas nociones sobre el Estado y su poder de configuración, de esto surge

la pregunta por el tipo de Estado que irá surgiendo a medida que las condiciones particulares de la globalización avancen, interrogante que toma relevancia en la medida que se presentan retos importantes para la humanidad como la crisis medio ambiental y de los bienes comunes en este contexto global. En este contexto, analizar los aspectos ambientales considerando los desafíos del Estado moderno implica reconocer la relevancia de las asociaciones público-privadas y el papel creciente del mercado. Estas asociaciones no solo proponen estrategias de conservación en términos de Pagos por Servicios Ambientales (PSA), sino que también fomentan una participación significativa del sector privado en la financiación de la conservación ambiental. Esto genera puntos críticos de análisis, tanto en relación con los actores involucrados y sus intereses, como respecto a los derechos fundamentales.

En Colombia, los objetivos de conservación ambiental que se han trasado en la última década, se han intentado catalizar espacialmente por medio del Sistema Nacional de Áreas Protegidas - SINAP. Este sistema se consolidó luego del proceso de reforma que tuvo el sector administrativo de medio ambiente y desarrollo sostenible a propósito de la Constitución Política de 1991 y el establecimiento de un Ministerio como la agencia pública que centralizaría las potestades y competencias materia ambiental en el país. A través del Decreto 2372 de 2010, se determinó la definición del concepto de área protegida y se determinaron las áreas que conformarían el SINAP. Cada una de estas categorías se sustenta en criterios científicos con los que se establecen los usos y prohibiciones de los ecosistemas dentro de estas área, sin embargo, esta definición no ha sido pacífica y se advierte que ha dejado por fuera la denominación de otros ecosistemas con la categoría de área protegida como áreas de importancia ecológica como las establecidas para la conservación de recursos hídricos que abastecen de agua a los acueductos municipales, distritales y regionales a las que se refiere el artículo 111 de la Ley 99 de 1993.

Esto representa una clara dificultad para la conservación del agua y de los ecosistemas que la hacen posible, la particularidad del agua como elemento natural, hace necesaria un cambio de mirada respecto a lo que presente proteger. En ese sentido, conservar el agua para consumo humano, es indiscutiblemente conservar las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos que son ecosistemas sin los cuales, el agua no es posible. Eso implica que las figuras normativas de protección incorporen un entendimiento del agua más allá de las figuras de ordenamiento y protección a cuerpos específicos, como quebradas, ríos, ciénagas, lagunas o mares, y den paso a entender al agua como un ecosistema en sí, para el cual es necesario tener una visión de cuenca más amplia y sistémica con la que se pueda conservar los suelos y regular los usos de estos en áreas estratégicas como las nombradas.

Por otro lado, los objetivos de conservación en lo que tiene que ver con el agua para consumo humano, también han sido el campo para consolidar nuevas estrategias de conservación a través de instrumentos de financiación en Colombia. La pregunta por ¿cómo cumplir con la conservar estos ecosistemas estratégicos en particular? Se ha planteado en el país con el establecimiento de los PSA. Estos se han desarrollado a partir del contenido del artículo 111 de la Ley 99 de 1993 y han tomado una especial relevancia en la última década, en la cual se han expedido un número considerable de decretos que los han reglamentado. La concepción de Servicio Ambiental que sustenta estos esquemas de pagos ha sido debatida, pues expresa una concepción antropocéntrica de la naturaleza, donde esta “ofrece” a los seres humanos una serie de “servicios” necesarios para la sostenibilidad de la vida humana, con lo que se advierte una separación de la naturaleza por componentes, sin tener claridad de que las poblaciones rurales donde estos esquemas operan, tengan certeza de a qué sistema ecológico pertenece el área donde se pretende realizar acciones de preservación o restauración. Así mismo, no se tiene claridad

sobre como la situación de la propiedad y concentración de la tierra en Colombia influya en el tipo de beneficiario que está recibiendo estos pagos.

Por otro lado, la pregunta por ¿Cómo gestionar los recursos con los que ejecutar estos esquemas? Advierte la imbricación de lo público con lo privado en el ámbito ambiental, dándole un lugar cada vez más amplio a los actores privados en la financiación de las estrategias de conservación ambiental. Esta preocupación ha justificado en parte la formulación de instrumentos de financiación de estos esquemas, lo cual ha sido una tendencia en Latinoamérica, puntualmente en las grandes áreas metropolitanas donde la presión urbanística, el crecimiento demográfico de las ciudades y la industria alimentaria, levantan las alertas sobre la sostenibilidad.

Los Fondos de Agua desde la mirada de la gobernanza pública del agua, plantean una serie de preocupaciones sustanciales, pues en ellos participan económicamente actores con fuerte poder de incidencia y configuración sobre las decisiones normativas y política pública que se toman en torno al agua. Por otro lado, existe una opacidad incluso normativa de lo que es un Fondo de Agua y cómo opera, por lo que, respecto a la participación y el tipo de participación de los actores territoriales, se considera que pueden existir riesgos en la garantía del derecho al acceso a la información ambiental y en la transparencia de la información que están recibiendo las comunidades destinatarias de la ejecución de PSA. Hasta ahora, lo que está claro, es que este tipo de asociaciones público-privadas, por la manera como se estructuran no se rigen por normas del derecho público colombiano y lo que evidencian es el papel preponderante que tienen los actores privados en la función de la conservación ambiental, más allá de cualquier tipo de estrategia que establezcan para cumplimiento de sus obligaciones ambientales que impone la normativa nacional para determinadas actividades industriales y con ello la desnaturalizar el

papel del derecho público y de la conservación del medio ambiente como una función pública inherente a los fines del Estado Social del Derecho.

Desde la mirada de la gobernanza del agua, la operación de estos instrumentos de financiación presenta otra complejidad no menor y es los Fondos de Agua como operadores de los esquemas de PSA, de los cuales primeros reportes del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible luego de una década de consolidación de estos, es la advertencia de los alto gastos administrativos y de monitoreo que acarrea el funcionamiento de estos operadores, poniendo en cuestión si estos son los mecanismos más eficientes para gestionar los recursos destinados al cumplimiento de objetivos específicos de conservación ambiental en el país.

Estos puntos que se advierten refuerzan la noción de que la crisis del agua y la sostenibilidad de las ciudades, es una crisis eminentemente de gestión de los asuntos públicos que se imbrica con las transformaciones que vive el Estado moderno en su soberanía y su poder de regular estos asuntos en desde una perspectiva pública y comunitaria. Es imprescindible que se problematice desde el derecho el modelo de relacionamiento con la naturaleza que subyace en las disposiciones jurídicas que regulan la conservación del agua para consumo humano en Colombia, esto con el fin de que la gestión de este recurso y bien común, esté profundamente fundamentada en la garantía de derechos fundamentales, el fortalecimiento de la función pública ambiental de las entidades públicas y el respeto por las formas de vida de las poblaciones rurales.

Este análisis resalta la necesidad, para el derecho, de impulsar una armonización normativa que establezca de manera clara y eficiente el funcionamiento y el alcance de las nuevas estrategias de conservación y los instrumentos de financiación en Colombia. Esto no solo facilitaría el estudio del sistema normativo ambiental y de las instituciones que lo conforman,

sino que también mejoraría la aplicación de mecanismos de inspección, vigilancia y control. Por otro lado, la gestión comunitaria del agua, como ejemplifican los acueductos comunitarios en Colombia, se presenta como una alternativa sólida frente a la privatización del recurso. Estos modelos no solo garantizan el acceso al agua como un derecho humano, sino que refuerzan la idea del agua como un bien común, manejado bajo principios solidarios y democráticos que priorizan el bienestar colectivo sobre los intereses económicos.

El recorrido de este análisis deja para el derecho la necesidad de apostar por una armonización normativa que logre establecer de manera clara y eficiente el funcionamiento y el alcance de las nuevas estrategias de conservación e instrumentos de financiación que operan en Colombia, lo que facilitaría el propio estudio del sistema normativo ambiental con las instituciones que lo componen y por otro lado, facilitaría la aplicación de mecanismos de vigilancia y control ciudadanos a estos. Así mismo, debido a la arquitectura jurídica que regula el medio ambiente y los recursos naturales, establecer una autoridad ambiental nacional para el agua, que centralice las entidades, competencias y políticas relacionadas con su protección, uso y gestión, sería un paso fundamental. Esto permitiría situar este recurso y bien común como un asunto público crucial, del cual depende tanto la sostenibilidad de la vida en las ciudades como el Estado Social de Derecho.

## REFERENCIAS

Alianza Latinoamericana de Fondos de Agua. (2019). *Guía para identificar el estado actual y las oportunidades de los Fondos de agua para acceder a fondos públicos en varios países de América Latina (Argentina, Brasil, Chile, Colombia y México)*.

<https://www.fondosdeagua.org/es/resultados-y-publicaciones/publicaciones/>

- Alvira, F. & Serrano, A. (2016). Diseños y estrategias de investigación social. M. García, F. Alvira, L. Alonso, & M. Escobar, (Ed.), *El análisis de la realidad social. Métodos y técnicas de investigación* (pp. 76–100). Alianza Editorial.
- Amigos de La Tierra Internacional. (s.f). *¿Qué es la financiarización de la naturaleza?* (Consultado el 25 de noviembre de 2024). <https://www.foei.org/es/que-hacemos/bosques-y-biodiversidad/financiarizacion-de-la-naturaleza/#:~:text=La%20financiarizaci%C3%B3n%20de%20la%20naturaleza%20se%20relaciona%20con%20la%20privatizaci%C3%B3n,los%20bosques%20y%20la%20biodiversidad.>
- Aponte, O., Moros, L., & Hormizda, C. (2024). *Hallazgos sobre la implementación de los PSA en Colombia*. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.
- Ávila-García, P. (2016). Hacia una ecología política del agua en Latinoamérica. *Revista de Estudios Sociales*, 2016(55), 18–31. <https://doi.org/10.7440/res55.2016.01>
- Barajas, G. (2013). Estudio de caso. En: Castillo, M. & Torregroza, E. *Cultura de la investigación para los estudios urbanos, políticos e internacionales*. (pp. 177-190). Editorial Universidad del Rosario.
- Barnes, J. (27 de agosto de 2013). *Transformaciones (Científicas) del Derecho Administrativo Historia y Retos del Derecho Administrativo Contemporáneo*. Conferencia Nuevas Tendencias del Derecho Administrativo, Chile.
- Bernal, N. (2020). *El pago por servicios ambientales en Colombia. Seguimiento, monitoreo y control*. [Artículo vinculado al proyecto titulado: “Desafíos Contemporáneos para la protección de Derechos Humanos en escenarios de posconflicto: Fase II”]. Repositorio Institucional Universidad Católica de Colombia. <https://repository.ucatolica.edu.co/entities/publication/7cece0cb-a64a-401a-ac8f-6bb56b50747f>

- Bolívar Molano, V. y Montoya Garay, J. (2021). El sistema tecnológico ampliado hídrico del Área Metropolitana Funcional de Bogotá: un análisis desde la gobernanza del agua. *Revista Colombiana de Geografía*, 30(2), 481–503. <https://doi.org/10.15446/rcdg.v30n2.8.93586>
- Bretas, F., Casanova, G., Crisman, T., Embid, A., Martin, L., Miralles, F., & Muñoz, R. (2020). *Agua para el Futuro. Estrategia de Seguridad Hídrica para América Latina y el Caribe*. Banco Interamericano de Desarrollo. <https://www.iadb.org/>
- Briceño Chaves, A. (2017). *Responsabilidad y protección del ambiente: La obligación positiva del Estado* (1° ed.). Universidad Externado de Colombia.
- Briseño Chaves, A. (2017). *Responsabilidad y protección del ambiente: la obligación positiva del Estado*. Universidad Externado de Colombia.
- Cáñez Cota, A. (2018). Influencia de estructuras de gobernanza internacionales en la política de agua en México. *Norteamérica*, 13(2), 85–109. <https://doi.org/10.22201/CISAN.24487228E.2018.2.334>
- Cardona-Almeida, C., & Suárez, A. (2024). Gestión Integrada del Recurso Hídrico en Colombia, una Perspectiva Histórica. *Ambiente & Sociedade*, 27. <https://doi.org/10.1590/1809-4422asoc0170r1vu2711ao>
- Casallas-Garzón, E., & Gutiérrez-Malaxechebarría, Á. (2019). Caracterización de usos del recurso hídrico en el Sistema de Parques Nacionales Naturales de Colombia *Tecnología y Ciencias Del Agua*, 10(5), 1–33. <https://doi.org/10.24850/j-tyca-2019-05-01>
- Comisión de ICC sobre Medio Ambiente y Energía & Comisión de ICC sobre Fiscalidad. (2021). *Principios ICC para la Fijación del Precio del Carbono. Movilizando los mercados para la transición a las cero emisiones netas*. International Chamber of Commerce.

Comisión Económica para América Latina y el Caribe CEPAL y Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo Gobierno de Chile. (2013). *Guía análisis del sistema urbano regional para el ordenamiento territorial*. ISBN: 978-956-8468-43-9

Consejo Nacional de Política Económica y Social. (2017). Documento CONPES 3886: Lineamientos de Política y Programa Nacional de Pago Por Servicios Ambientales para la Construcción de Paz. Bogotá, D.C.

Constitución Política de Colombia [Const]. Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991. (Colombia).

Cordero Camacho, D. (2008). *Esquemas de pagos por servicios ambientales para la conservación de cuencas hidrográficas en el Ecuador*. 17(1), 54–66. [www.inia.es/srf](http://www.inia.es/srf)

Corporación Cuenca Verde. (2013). Acta de constitución de la Corporación Cuenca Verde y Estatutos. [https://www.cuencaverde.org/wp-content/uploads/2021/05/2.-ESTATUTOS-Y-ACTA-de-Asamblea-de-Consitucion-CuencaVerde\\_compressed.pdf](https://www.cuencaverde.org/wp-content/uploads/2021/05/2.-ESTATUTOS-Y-ACTA-de-Asamblea-de-Consitucion-CuencaVerde_compressed.pdf)

Corporación Cuenca Verde. (22 de marzo de 2024). Respuesta a la petición interpuesta a la Corporación Cuenca Verde el 26 de enero de 2024.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-073-95. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Febrero 23 de 1995.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-126-98. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Abril 1ro de 1998.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-479-20. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. Noviembre 12 de 2020.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-248-24. M.P. Juan Carlos Cortés González. Junio 25 de 2024.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-760-07. M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Septiembre 25 de 2007.

De la Mora-De la Mora, G. (2019). Aproximación sociopolítica para el análisis de políticas de conservación en contextos urbanos: entre servicios ambientales y áreas naturales protegidas. *Perfiles Latinoamericanos*, 27(53), 1–24. <https://doi.org/10.18504/pl2753-003-2019>

De la Rosa, M. (28 de noviembre de 2022). Créditos de Carbono: ¿Qué son y cuáles han sido alguna de las problemáticas en su aplicación? *Blog Departamento de Derecho del Medio Ambiente. Universidad Externado de Colombia*. <https://medioambiente.uexternado.edu.co/creditos-de-carbono-que-son-y-cuales-han-sido-alguna-de-las-problematicas-en-su-aplicacion/>

Decreto 1007 de 2018. Por el cual se modifica el Capítulo 8 del Título 9 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto número 1076 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible, en lo relacionado con la reglamentación de los componentes generales del incentivo de pago por servicios ambientales y la adquisición y mantenimiento de predios en áreas y ecosistemas estratégicos que tratan el Decreto-ley número 870 de 2017 y los artículos 108 y 111 de la Ley 99 de 1993, modificados por los artículos 174 de la Ley 1753 de 2015 y 210 de la Ley 1450 de 2011, respectivamente. 14 de junio de 2018. DO. No. 50.624.

Decreto 1076 de 2015. Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible. 26 de mayo de 2015. DO. No. 49.523.

Decreto 1998 de 2023. Por el cual se adiciona la Sección 5 al Capítulo 8 del Título 9 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1076 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible, en lo relacionado con la reglamentación de los Pagos por Servicios Ambientales para la Paz y otros incentivos para la conservación en áreas de dominio público, de conformidad con lo establecido en el artículo 224 de la Ley 2294 de 2023, por la cual se adopta

el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026, Colombia Potencia Mundial de la Vida. 21 de noviembre de 2023. DO. No. 52.586.

Decreto 2372 de 2010. Por el cual se reglamenta el Decreto-ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto-ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, las categorías de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones. 01 de julio de 2010. DO. No. 47.757.

Decreto 870 de 2017. Por el cual se establece el Pago por Servicios Ambientales y otros incentivos a la conservación. 25 de mayo de 2017. DO. No. 50.244.

Decreto 953 de 2013. Por el cual se reglamenta el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 modificado por el artículo 210 de la Ley 1450 de 2011. 17 de mayo de 2013. DO. No. 48.793.

Duarte Abadía, B., Galarza Suarez, L., & Hidalgo Bastidas, J. (2023). ¿Seguridad hídrica urbano-rural en los fondos de agua? Un análisis desde las relaciones de poder, la participación y la co-creación de conocimientos. *Grassroots-Journal of Political Ecology*, 30, 391–400.  
<https://doi.org/10.2458/jpe.5295>

Duarte, B., Yacoub, C., & Hoogesteger, J. (2016). La Gobernanza del Agua. Visiones desde la ecología política y la justicia hídrica en B., Duarte, C., Yaccounb & J., Hoogesteger, J. (Eds). *Gobernanza del Agua*. (pp. 13 – 26). Ediciones Abya-Yala.

el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible en Latinoamérica. *Revista U.D.C.A Actualidad and Divulgación Científica*, 23(2). 1 – 11.

<https://doi.org/10.31910/rudca.v23.n2.2020.1561>

Fernández-Vargas, G. (2020). La gobernanza del agua como marco integrador para

García, Fernández, D. (2015). La metodología de la investigación jurídica en el Siglo XXI. En. Godínez, M. & García, J. (Coor.). *Metodologías: enseñanza e investigación jurídicas: 40 años de vida*

académica, homenaje a Jorge Witker. (pp. 449 – 465). Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.

Gómez García, L. (2011). Seguridad nacional y agua. En C. Navarrete., C. Corichi & F. Agundis, *Agua: El oro azul*. (pp. 163- 174). Instituto Belisario Domínguez. Senado de la Republica de México.  
<http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/12089>

Greiber, T. (2010). *Pagos por Servicios Ambientales*. Marcos Jurídicos e Institucionales. Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza y de los Recursos Naturales  
[www.iucn.org/law](http://www.iucn.org/law)

Informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Ley No. 271 de 2022 Senado. “Por medio de la cual se garantizan los mecanismos de protección del derecho a la gestión comunitaria del agua, los aspectos ambientales relacionados y se establece un marco jurídico para las relaciones de las comunidades organizadas para la gestión comunitaria del agua con el estado.” (6 de junio de 2023). <https://www.senado.gov.co/index.php/documentos/comisiones/constitucionales/comision-quinta/proyectos-de-ley/proyectos-de-ley-y-ponencias-periodo-constitucional-2022-2026/proyectos-de-ley-y-ponencias-legislatura-20-julio-2022-20-julio-2023/p-de-l-no-271-2022-senado-gestion-comunitaria-del-agua>

Ley 1151 de 2007. Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010. 25 de julio de 2007.  
DO. No. 46.700.

Ley 1450 de 2011. Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014. 16 de junio de 2011. DO. No. 48.102.

Ley 160 de 1994. Por la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto

Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones. Agosto 5 de 1994. DO. No. 41.479.

Ley 1753 de 2015. Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”. 9 de junio de 2015. DO. No. 49.538.

Ley 1844 de 2017. Por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de París”, adoptado el 12 de diciembre de 2015, en París, Francia. Julio 14 de 2017. DO. No. 50.294.

Ley 2273 de 2022. Por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo regional sobre el acceso a la información, la participación pública y el acceso a la justicia en asuntos ambientales en América Latina y el Caribe”, adoptado en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018. 5 de noviembre de 2022. DO. No. 52.209.

Ley 2294 de 2023. Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “Colombia Potencia Mundial de la Vida”. 19 de mayo de 2023. DO. No. 52.400.

Ley 629 de 2000. Por medio de la cual se aprueba el "Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático", hecho en Kyoto el 11 de diciembre de 1997. Agosto 27 de 2000. DO. No. 44.272.

Ley 99 de 1993. Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones. 22 de diciembre de 1993. DO. No. 41.146.

Lougheed, T. (Ed). (2013). *Water Security & the Global Water Agenda: A UN-Water Analytical Brief*. United Nations University. Institute for Water, Environment & Health (UNU-INWEH).  
<https://collections.unu.edu/view/UNU:2651>

- Marín Cortés, F (2008). *Público y privado. Estudio sobre las transformaciones del Derecho, del Estado y de la Empresa*. Editorial Temis.
- Marín Cortez, F. (2021). *Principio de legalidad: Cambio de un paradigma* (1° ed.). Lijursánchez.
- Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. (2010). *Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico*. Bogotá, D.C.
- Montoya, N. (2014). *Ordenamiento de los usos del suelo en las áreas de influencia de los embalses: un enfoque normativo*. [Tesis de maestría, Universidad Nacional de Colombia].
- Munévar Quintero, C., & Ramírez Ríos, M. (2021). El Sistema Nacional de Áreas Protegidas en Colombia. Desarrollos conceptuales desde la doctrina socio-jurídica y ambiental. *Jurídicas*, 18(2), 261–280. <https://doi.org/10.17151/JURID.2021.18.2.15>
- Muñoz, D. (2018). Gobernanza del agua y sostenibilidad hídrica: El caso de las cuencas Guayuriba y Acacias-Pajure en Acacias (Meta). En: A. Hernández, (Compilador), *Modos de gobernanza del agua y sostenibilidad. Aportes conceptuales y análisis de experiencias en Colombia*. (pp. 255 – 304). CIDER Universidad de los Andes.
- Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. (9-13 de junio de 2003). *Sistemas de pago por servicios ambientales en cuencas hidrográficas*. Foro Regional sobre Sistemas de Pago por Servicios Ambientales en Cuencas. Tercer Congreso Latinoamericano de Manejo de Cuencas Hidrográficas, Arequipa, Perú.
- Parra Cardenas, A., & Ortiz Parra, M. (2022). *El recurso hídrico en Colombia. Aspectos sustantivos y procesales*. (1° ed.). Leyer Editores.
- Prieto, A. (2017). *Conflictos Socioambientales en los Paramos de la Sabana de Bogotá. Estudios Nacionales*. Asociación Ambiente y Sociedad.

<https://www.ambienteysociedad.org.co/conflictos-socioambientales-en-los-paramos-de-la-sabana-de-bogota/>

Respuesta de la Corporación Cuenca Verde a traslado acción de tutela con radicado 05001-40-03-002-2024-00411-00 del Juzgado 02 Civil Municipal de Medellín

Rodríguez, G. (2019). La función ecológica de la propiedad en Colombia. *Justicia Ambiental y Climática.*, (11), 169–196. [www.fima.cl](http://www.fima.cl)

Rodríguez, G. (2024). *El Acuerdo de Escazú como instrumento para fortalecer la democracia ambiental en Colombia*. Foro Nacional Ambiental.

Rodríguez-Becerra, M., & Espinoza, G. (2002). *Gestión ambiental en América Latina y el Caribe Evolución, tendencias y principales prácticas*. Banco Interamericano de Desarrollo. <http://www.iadb.org/sds/env>

Rogers, P., & Hall, A. (2003). Effective Water Governance. *Global Water Partnership.* (7). ISBN: 91-974012-9-3.

Rojas, A. (2014). *Revisión documental para la contribución a los mecanismos de Pagos por Servicios Ambientales Hídricos en Colombia, para la conservación de la calidad y la cantidad del agua de consumo*. [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Javeriana]. Repositorio Institucional Javeriano. <https://repository.javeriana.edu.co/handle/10554/13511>

Rosas Sánchez, G. (2020). Los efectos de la financiarización sobre la naturaleza en el contexto de la pandemia COVID-19. *Yeiya*, 1(1), 47–62. <https://doi.org/10.33182/y.v1i1.1252>

Sánchez Galvis, L. (2018). Gobernanza del agua y desafíos emergentes para estructuras normativas e institucionales rígidas: un análisis desde el caso chileno. *Revista Del CLAD Reforma y Democracia*, (70) 199–234. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=357559200007>

Sánchez, L. (2019). *Derechos ambientales: una revisión conceptual e histórica para la consolidación de límites efectivos a la depredación ambiental*. [Tesis doctoral, Universidad Nacional de

Colombia]. Repositorio institucional UNAL. <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/76991>

Visión Amazonia Gobierno de Colombia. (s.f.). REM y el enfoque de Pago por Resultados REDD+.

Estrategia Integral de Control a la Deforestación y Gestión de los Bosques.

[https://visionamazonia.minambiente.gov.co/content/uploads/2023/04/Pago\\_por\\_resultados.pdf](https://visionamazonia.minambiente.gov.co/content/uploads/2023/04/Pago_por_resultados.pdf)

WWF. (02 de noviembre de 2024). *Con algunas victorias, la COP16 termina en incertidumbre con*

*acuerdos financieros cruciales retrasados*. <https://www.wwf.org.co/?391890/COP16-Colombia->

[balance-general-WWF](https://www.wwf.org.co/?391890/COP16-Colombia-balance-general-WWF)