

 Universidad Francisco de Paula Santander Ocaña - Colombia Vigilancia Mineducación	UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA			
	Documento	Código	Fecha	Revisión
	FORMATO HOJA DE RESUMEN PARA TRABAJO DE GRADO	F-AC-DBL-007	10-04-2012	A
	Dependencia	Aprobado	Pág.	
DIVISIÓN DE BIBLIOTECA	SUBDIRECTOR ACADEMICO	i(76)		

RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

AUTORES	MARIANELLY MOLINA CARRASCAL MARÍA TERESA VERANO YAÑEZ		
FACULTAD	EDUCACIÓN ARTES Y HUMANIDADES		
PLAN DE ESTUDIOS	DERECHO		
DIRECTOR	ANA MARÍA CARRASCAL VERGEL		
TÍTULO DE LA TESIS	EL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL		
RESUMEN (70 palabras aproximadamente)			
<p>EL DERECHO AL AGUA POR SU OBJETO DE PROTECCIÓN DEBE SER CONSIDERADO COMO UN DERECHO FUNDAMENTAL, TODA VEZ QUE ES INHERENTE AL SER HUMANO SIENDO SU TITULAR POR EL SIMPLE HECHO DE EXISTIR.</p> <p>LA FINALIDAD DE ESTE ESCRITO CONSISTE EN ANALIZAR LA CONCORDANCIA DE NUESTRO RÉGIMEN JURÍDICO NACIONAL CON EL RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL, QUE EVIDENCIE LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO AL AGUA, SU APLICACIÓN Y LAS DIFERENTES FORMAS DE PROTECCIÓN DE ESTE DERECHO, INCLUYENDO SU DESARROLLO PERSONAL; CON EL PROPÓSITO DE ESTABLECER QUÉ ACCIONES POSITIVAS REALIZA EL ESTADO COLOMBIANO PARA AMPARAR EL DERECHO AL AGUA COMO DERECHO FUNDAMENTAL, AUTÓNOMO E INDIVIDUAL A LA LUZ DEL DERECHO INTERNACIONAL.</p>			
CARACTERÍSTICAS			
PÁGINAS: 73	PLANOS:	ILUSTRACIONES:	CD-ROM:1



Vía Acolsure, Sede el Algodonal, Ocaña, Colombia - Código postal: 546552
 Línea gratuita nacional: 01 8000 121 022 - PBX: (+57) (7) 569 00 88 - Fax: Ext. 104
 info@ufpso.edu.co - www.ufpso.edu.co

**EL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA A LA LUZ DEL DERECHO
INTERNACIONAL**

MARIANELLY MOLINA CARRASCAL

MARÍA TERESA VERANO YAÑEZ

Monografía jurídica

Director

Dra. Ana María Carrascal Vergel

UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER OCAÑA

FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES

DERECHO

Ocaña, Colombia

febrero de 2019.

TABLA DE CONTENIDO

Capítulo 1. El Derecho Humano Al Agua En Colombia A La Luz Del Derecho Internacional	1
1.1 Concepto y contenido del Derecho Humano al Agua.....	1
1.1.1 Del agua.	1
1.1.2 Como bien público.	2
1.1.3 Como bien social y cultural.	4
1.1.4. Como bien económico.	5
1.2 Del Derecho Humano al agua.	7
1.2.1 Diferencia entre derecho humano y derecho fundamental.	8
1.3 Características del derecho humano al agua.	10
1.4 Disponibilidad.....	13
1.5 Accesibilidad.....	14
1.5.1 Accesibilidad física.....	14
1.5.2 Accesibilidad económica.	15
1.5.3 No discriminación.....	16
1.5.4 Acceso a la información.....	17
1.6 Calidad y aceptabilidad.....	19
Capítulo 2. Análisis jurídico del Derecho Humano al Agua en el ámbito nacional.....	23
2.1 Ubicación del derecho humano al agua en el ordenamiento jurídico colombiano.	23
2.2 Inclusión del DHA a la Constitución Política de Colombia de 1991.	25
2.2.1 En el bloque de constitucionalidad.	25
2.2.2 Los derechos económicos, sociales y culturales por conexidad.	27
2.2.3 Por expresa consagración de la jurisprudencia constitucional.....	28
2.3 Organización y sistemas institucionales de apoyo.....	37
2.4 Obligaciones para garantizar el ejercicio del derecho por parte del Estado.	40
2.5 Antecedentes legislativos del agua como derecho fundamental.....	41
2.6 Derecho humano al agua en los documentos CONPES.....	44
Capítulo 3. Análisis jurídico del Derecho Humano al Agua en el ámbito internacional.....	47

3.1 En el Derecho Internacional de Derechos Humanos.	47
3.1.1 En las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.	49
3.2 En el Derecho Internacional Humanitario.	52
3.3 En el Derecho Internacional Público ambiental.....	55
3.4 Jurisprudencia Interamericana.	56
Conclusiones	59
Bibliografía	62

INTRODUCCIÓN

“Si el no reconocimiento de un derecho fundamental innominado conlleva a una consecuencia contraria a la constitución, entonces se hace jurídicamente necesario su reconocimiento” (Arango, 2001, p.188).

El agua es aquel recurso hídrico que siempre ha sido importante para la subsistencia y el desarrollo de vida de múltiples generaciones; que tiene la característica de ser un recurso finito y que, debido a la contaminación, la deforestación, el mal uso de los residuos, el cambio climático, actuaciones ilegales, entre otros aspectos; son la razón suficiente para que los Estados y los Organismos Internacionales busquen la protección de este recurso como derecho con mayor fuerza.

Siendo el agua el medio indispensable para la vida, la salud y la dignidad de toda la población, es necesario que cuente con los parámetros y condiciones mínimas para ofrecer una garantía en cuanto a la prestación del servicio de agua potable y saneamiento básico cumpliendo así con los estándares de mejoramiento de la calidad de vida de todos los habitantes.

Por consiguiente, se deduce que el derecho al agua por su objeto de protección debe ser considerado como un derecho fundamental, toda vez que es inherente al ser humano siendo su titular por el simple hecho de existir.

La finalidad de este escrito consiste en analizar la concordancia de nuestro régimen jurídico nacional con el régimen jurídico internacional, que evidencie la evolución del derecho al agua, su aplicación y las diferentes formas de protección de este derecho, incluyendo su desarrollo personal; con el propósito de establecer qué acciones positivas realiza el Estado colombiano para amparar el derecho al agua como derecho fundamental, autónomo e individual a la luz del derecho internacional.

En el año de 2002, se expidió la Observación General N°15 por parte del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, sobre el reconocimiento del derecho humano al agua, definiéndolo como el derecho de todos “a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico” y de la misma manera dictaminó las obligaciones de los estados parte.

El presente trabajo está dividido en tres capítulos. El primero de ellos se contextualiza del derecho al agua, incluyendo el concepto y los elementos con el fin de comprender el contenido del mencionado derecho.

El segundo capítulo presenta la consagración del derecho humano al agua en el ámbito nacional, analizando su ámbito jurídico y jurisprudencial, partiendo de su inclusión en la constitución política nacional.

Con el desarrollo de los anteriores capítulos, daremos respuesta al problema jurídico planteado.

En último lugar, el tercer capítulo expone el análisis del derecho humano al agua en el ámbito internacional.

Para finalizar es preciso resaltar que la metodología usada se desarrolla por medio de las fuentes del derecho, tales como la ley, la dogmática jurídica y la jurisprudencia a nivel nacional e internacional, todo en entorno al régimen jurídico del derecho

Capítulo 1. El Derecho Humano Al Agua En Colombia A La Luz Del Derecho Internacional

1.1 Concepto y contenido del Derecho Humano al Agua

1.1.1 Del agua.

“El agua es un elemento vital e irremplazable para la existencia de vida en el planeta: es una garantía de vida” (Postel, 1993, p.52).

El agua es un recurso necesario en la vida de los seres humanos toda vez que, al estar íntimamente relacionado con los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana y la salud se constituye como pilar irremplazable y obligatorio para el cabal desarrollo de la subsistencia del ser humano.

Cabe resaltar, que al ser éste un recurso hídrico con la connotación de ser renovable pero finito, es necesario la adopción de medidas ambientales mínimas para su renovación y sostenibilidad enmarcado a largo plazo.

El agua constituye fuente de vida y la falta de servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas (CP art.11), la salubridad pública (CP arts. 365 y 366), o la salud (CP art. 49), es un derecho constitucional fundamental. (Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, T-578, 1992).

De esta manera, a través de la historia, el agua ha adquirido un valor significativo dentro de la sociedad por tanto es considerado como un recurso natural limitado que posee la característica de ser finito.

Con el paso del tiempo los diferentes Estados se han visto en la necesidad de buscar con mayor fuerza la protección de este bien “escaso” otorgándole la connotación de ser reconocido como un derecho dentro cada ordenamiento jurídico.

Esta relación existente entre el derecho al agua con los derechos fundamentales anteriormente mencionados permite que su ejercicio se evidencie y ejecute en todo tiempo y lugar.

1.1.2 Como bien público.

El agua como bien público por pertenecer a la Nación, adquiere las características de ser inembargable, imprescriptible e inalienable.

“En Colombia las aguas son entendidas como de dominio público y de propiedad de la Nación, es decir, se comprende constitucional y legalmente hoy en día como bienes de uso público” (Cardona, 2004, p.90). Así mismo “para algunos es igualmente un elemento esencial del componente territorial del Estado” (Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, T-566, 1992).

La titularidad del derecho al agua al ser un bien público recae sobre el Estado, quien debe ser el principal garante sobre la protección, manejo y cuidado del mismo.

Este bien de uso público posee dos connotaciones: por un lado, la obligación de proteger el recurso per se, es decir, su calidad y cantidad, y por otro lado la tarea de realizar una distribución equitativa de conformidad con los usos y propiedades establecidas en la ley. (Defensoría del Pueblo, 2012, p. 18)

La evolución de los derechos en Colombia exige a los organismos estatales implementar políticas públicas gradualmente de los derechos económicos, sociales y culturales para disminuir las desigualdades en relación a las condiciones de vida de los habitantes, en las cuales se inmiscuye el acceso al agua potable siendo este un bien de uso público.

En efecto, la normatividad colombiana reconoce como bienes de uso público a los ríos, lagos, humedales, y todas las formas del agua, excepcionalmente aquellos lugares en los que en propiedad de un particular nacen y “mueren”.

Por último, por el carácter público que tienen las aguas en Colombia, se puede establecer que todos los habitantes del país tienen derecho al aprovechamiento de las mismas dentro de las limitaciones geográficas del territorio, siempre y cuando se dé cumplimiento bajo el imperio de la ley a las autorizaciones, concesiones y permisos otorgados por parte de las autoridades pertinentes.

1.1.3 Como bien social y cultural.

Teniendo en cuenta que el derecho al agua está relacionado directamente con la garantía fundamental de acceder al mismo de manera potable, suficiente, accesible y asequible, para la utilidad constante de modo personal y social reflejándose así, a través de la historia, como elemento sustancial y necesario para el desarrollo de las diferentes comunidades, dando lugar a que el derecho al agua sea visto desde dos connotaciones.

La primera connotación es desde una perspectiva amplia y social, la cual, da lugar a que se considere como un elemento innato de cada ser humano por ser necesario para la conservación de la vida y la satisfacción de necesidades básicas vitales, para lograr así un nivel de desarrollo social que está vinculado a otros derechos como la educación, vivienda digna, salud pública, medio ambiente sano, entre otros derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico. Dicho así, el derecho al agua asume un rasgo de índole fundamental para el goce absoluto de aquellos derechos respecto a los cuales Colombia, ha adquirido obligaciones tanto a nivel nacional como internacional.

Finalmente, en su carácter de bien social, el agua hace parte del dominio de toda la población debido a su relevancia para la vida y la salud.

La segunda connotación es desde la perspectiva cultural, visto como el elemento caracterizador de las costumbres que identifican a las sociedades o grupos sociales que, de una u otra forma, conservan de manera arraigada actos característicos de cada cultura como lo son las ceremonias y rituales.

El agua constituye un elemento identificador y diferenciador de las culturas. Está estrechamente relacionada con el patrimonio cultural de la Nación. Su uso y aprovechamiento se hará de conformidad con las costumbres ancestrales y tradicionales, siempre y cuando se respete el medio ambiente y el interés público o social. (Defensoría del Pueblo, 2007, p.3).

En vista de lo anterior, es posible considerar la importancia vital que caracteriza al agua dentro de las diferentes comunidades que identifican el agua como un elemento ancestral y por el mismo motivo es inherente a la naturaleza humana e incluso de todos los seres vivos.

1.1.4. Como bien económico.

En su carácter de recurso escaso, el agua es un bien económico, sin embargo, primará su concepción de bien social, ambiental y cultural. El acceso al agua para el consumo humano involucra el derecho a obtenerla a un precio asequible. (Conferencia Internacional sobre el agua y el medio ambiente, 1992).

Dado a que, en la conferencia Internacional sobre el agua y el medio ambiente, realizada en Dublín en el año 1992, pactó en su principio rector número cuatro (4) que, el agua tiene un valor económico en todos sus diversos usos en competencia a los que se destina y debería reconocérsele como un bien económico. En consideración a ello se regula la asequibilidad del agua a todos los ciudadanos por parte del gobierno, con la connotación de ser este un derecho inherente y derrotero del fin social del Estado y siendo gestionado mediante los servicios públicos domiciliarios de acueducto y saneamiento básico.

Como consecuencia de ello se reconoce el agua como un bien escaso, toda vez que el valor económico del agua no fue reconocido en el pasado por ignorancia de las sociedades, ocasionando un derroche de gran magnitud de éste bien, provocando así daños ambientales irremediables.

Debido a los escasos actuales de este recurso se ven afectadas las principales fuentes hídricas de consumo del país, trayendo como consecuencia la búsqueda de fuentes alternas, dificultando la gestión eficiente y racional que debe caracterizar este recurso para evitar la posible vulneración del derecho.

El valor del derecho al agua tiene cuatro connotaciones:

Directo: es el establecido para el aprovechamiento de las aguas en las actividades del hombre, tales como consumo humano, doméstico, riego, industrial, pecuario y otros.

Indirecto: hace referencia al valor que para la población posee la generación de actividades recreativa, de seguridad, electricidad y navegación sin que estas impliquen su consumo.

De opción: es aquel que proviene de la posibilidad de usarlo en un futuro.

Intrínseco: corresponde a los servicios ambientales del bien agua como regulador de ecosistemas, solvente de cargas contaminantes, y en general todo aquello beneficioso para el

natural ciclo del planeta. También lo será el asociado al disfrute comercial, histórico, religioso y paisajístico. (Defensoría Del Pueblo, 2012, p.20-21).

De manera análoga La Organización Mundial del comercio ha establecido que el agua debe considerarse como un bien comercial, aunque no se trata un valor para su comercialización exclusivamente. Por lo tanto, se espera no sea tratado como un bien del comercio.

1.2 Del Derecho Humano al agua.

El derecho humano al agua es considerado como un bien indispensable para el desarrollo de otros derechos, tal como lo conceptualiza el Comité del Pacto Internacional de Derecho económicos, sociales y culturales: “El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico” (Observación General N° 15 Sobre el derecho al agua, Párr. 2).

Por consiguiente, se deduce que el derecho al agua por su objeto de protección debe ser considerado como un derecho humano toda vez que es inherente al ser humano siendo su titular por el simple hecho de existir.

Según el Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, referido al derecho humano al agua señala la gran importancia para la comunidad internacional de proteger el derecho humano al agua y a su vez resalta la importancia no solo del reconocimiento en documentos de derechos humanos e incluso en las Constituciones sino también en las legislaciones nacionales como medida sustancial para el desarrollo del mismo.

Se deduce que el agua se puede considerar como elemento necesario para la supervivencia del ser humano, la ausencia de la misma conlleva al no poder vivir y desarrollarse como ser humano; por lo tanto, la vulneración de este derecho, nos debe permitir utilizar los mecanismos necesarios para su protección tanto a nivel nacional como internacional.

Así mismo, al hacer referencia al derecho al agua y al saneamiento básico se toma como “el derecho a un acceso, en igualdad de condiciones, y sin discriminación, a una cantidad suficiente de agua potable para usos personales y domésticos para mantener la vida y la salud” (Valdés de Hoyos y Uribe, 2016, p.17).

1.2.1 Diferencia entre derecho humano y derecho fundamental.

Es necesario establecer la diferencia existente entre derecho humano y derecho fundamental, con el fin de reconocer la validez de cada concepto dentro de su ámbito de aplicación.

Por su parte los derechos humanos corresponden a aquellas libertades y facultades de cada persona que deben ser reglamentados positivamente dentro de los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales, que atendiendo al bloque de constitucionalidad hacen parte del mismo, por la suscripción de tratados, pactos y convenios internacionales que poseen la connotación de ser iusnaturalistas.

Cortina, en primer lugar, considera que los derechos humanos atraviesan tres etapas: “1. Un tipo de exigencias, que podrían presentarse como derechos morales, 2. Después de

determinarse quienes son los titulares, pasan a ser derechos humanos, para posteriormente llegar a 3. Los derechos fundamentales, como una moralidad que exige legalidad” (Cortina, 1994, p.427).

Los derechos humanos conciernen a todos los aspectos de la vida, su ejercicio conlleva a la naturaleza del respeto e igualdad de la dignidad humana. Gozan de unos principios básicos tal como la universalidad, inalienabilidad, indivisibilidad e interdependencia.

Los derechos humanos no solo abarcan los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos sino también los derechos colectivos de los pueblos.

Con respecto a los derechos fundamentales, concierne a los derechos y libertades que al corresponder a una perspectiva iuspositivista se encuentran explícitamente consagrados dentro de los ordenamientos jurídicos de cada país, en el caso de Colombia se encuentran en la Constitución Política Nacional; estos derechos son protegidos mediante vía tutela.

De acuerdo con lo expuesto en la sentencia T- 778 de 1992:

Un derecho es fundamental cuando reúne tres requisitos:

Conexión directa con los principios constitucionales, es decir, un derecho es fundamental cuando el texto constitucional lo consagra expresamente, o cuando no siendo expresado por esta, se puede inferir o interpretar.

Eficacia directa, es el carácter de prioridad, respeto y protección que tienen los derechos fundamentales y que obligan al Estado a dar soluciones concretas.

Contenido esencial, todo derecho fundamental posee un núcleo, o expresión mínima que debe ser protegida por el Estado, a la que no se puede renunciar, ni negociar, es el límite que se encuentra con nuestra dignidad humana. (Corte Constitucional, sentencia T- 778 de 1992)

Es preciso resaltar el carácter esencial del derecho al agua, lo que ha llevado a un reconocimiento implícito en la Constitución como derecho fundamental dado el cumplimiento de los requisitos señalados por la Corte, para su protección y reconocimiento y no limitando su reconocimiento y protección por conexidad con otros derechos.

1.3 Características del derecho humano al agua.

El derecho humano al agua posee unas características derivadas de la correcta aplicación del mismo, que trae consigo consecuencias jurídicas importantes debido a su gran campo de acción.

Entre estas se encuentran las siguientes:

Evidentemente es un derecho que se predica de toda persona humana sin excepción alguna, razón por la cual su ejercicio debe estar libre de toda fuente de discriminación, situación que se constituye como un principio del derecho, o el derecho expresado como principio.

Posee el carácter de independiente, ya que su efectivo ejercicio depende de la realización de otros derechos.

Es inviolable, ya que siendo fundamental no se podrá transgredir su núcleo esencial.

Aunque posee relación con otros derechos, es independiente a ellos y su ejercicio no está atado al desarrollo de otros. Esto se conoce como autonomía.

Es válido en todo tiempo y lugar, es decir universal.

Es irrenunciable, ya que la vida como fundamento del derecho depende de su ejercicio.

Es indivisible, por cuanto la violación de un derecho puede causar agravio a un derecho colectivo y al tiempo causar lesión a derechos individuales. Por ejemplo, si se contamina el agua de un río, del cual se surte la comunidad para suplir sus necesidades básicas, se vulnera el derecho al goce de un ambiente sano y simultáneamente se puede causar lesión a los derechos individuales.

Es inalienable, al tratarse de un elemento necesario para la vida, no podrá desprenderse de este sin hacerlo de su existencia.

Imprescriptible, ya que no se adquiere ni se pierde por el paso del tiempo. (Defensoría del pueblo, 2012, p.28-29).

Siendo así, hace referencia a las características intrínsecas que también identifican los demás derechos humanos de las personas. En Colombia se puede ver reflejado que éste derecho goza de una característica adicional a manera de ejercer el mecanismo de protección de la tutela, teniendo en cuenta que siempre se incoa por conexidad con otros derechos fundamentales y no con la autonomía e independencia que lleva propiamente en sí este derecho.

Para mayor claridad la Constitución Política de Colombia establece en el artículo 86 que mediante la acción de tutela:

Toda persona tendrá... para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando, quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. (Const., 1991, art. 86).

Actualmente a partir de la Constitución Política Nacional, se puede constatar que ante el reclamo para el amparo del derecho al agua, excepcionalmente el mecanismo de protección es la acción de tutela, siempre y cuando se demuestre su conexidad con otros derechos; ya que cuando se presenta vulneración en relación con los derechos económicos, sociales y culturales, como lo son el derecho al agua potable y el saneamiento básico; y a su vez en los derechos colectivos como lo son los servicios públicos domiciliarios los mecanismos de protección de estos derechos generalmente son las acciones de grupo y las acciones populares.

1.4 Disponibilidad.

El territorio colombiano es uno de los pocos, que posee gran cobertura hídrica del planeta. “Sobre su territorio llueve el doble del promedio de América Latina y el triple del mundial” (Defensoría del Pueblo, 2007, p.9).

Anualmente, el país tiene una oferta que supera los 2.000 km³ (59 l/s*km²), con un volumen disponible por habitante de 57.000 metros cúbicos al año. Estas cifras, expresadas en l/s*km², clasifican a Colombia como uno de los países con mayor oferta hídrica natural en el mundo, la cual es afectada por la heterogénea distribución espacial y temporal de este recurso. Tal variabilidad es, a su vez, la que proporciona a la nación el medio adecuado para sostener una gran cantidad de ecosistemas naturales e intervenidos. (Defensoría del Pueblo, 2007, p.9)

Así pues, al hacer referencia a la disponibilidad del agua se puede establecer que abarca dos aspectos importantes, el primero es la condición de la existencia y el segundo, la capacidad de abastecimiento sostenible, con los cuales toda persona debe contar para su utilización; sin dejar de lado que la prestación de éste como servicio público debe darse de manera regular e idónea basada en igualdad de condiciones para todas las personas con el fin de satisfacer las necesidades básicas de cada núcleo familiar.

Amerita resaltar que el agua siendo un recurso natural no siempre se va a encontrar

suficiente de instalaciones de saneamiento, concerniente al uso personal y doméstico para el suministro de cada ciudadano colombiano; igualmente ésta prestación debe realizarse con un enfoque de conservación y preservación a manera de sostenibilidad a través de un ordenamiento ambiental dado para las generaciones presentes y futuras.

1.5 Accesibilidad.

Al hablar de accesibilidad se hace referencia a que cada persona posee el derecho de acceder al agua apta para el consumo, a las instalaciones y servicios que conlleva a su no discriminación, teniendo en cuenta que el Estado debe evitar poner en riesgo la seguridad e integridad física al momento de acceder a las instalaciones de este derecho.

En la observación general N° 15 se estipula las cuatro dimensiones que dan desarrollo a la accesibilidad, éstas son: accesibilidad física, accesibilidad económica, la no discriminación y el acceso a la información.

1.5.1 Accesibilidad física

Éste tañe a la garantía que tiene la totalidad de la población nacional, tanto rural como urbana, de contar con la infraestructura adecuada para así poder acceder al agua de manera continua mediante la prestación del servicio de acueducto, toda vez que al presentarse falencias en la infraestructura se ve inmersa la vulneración del derecho, puesto que se presenta una limitación frente a la accesibilidad del mismo.

Esto es que, el recurso hídrico deberá, para los usos personales y domésticos, estar presente en hogares, instituciones educativas y lugares de trabajo, o cercanías inmediatas, y se concreta con la posibilidad de contar con el acceso físico a las redes existentes, conexión domiciliaria efectiva o bien, una fuente de agua cercana y utilizable. (Defensoría del Pueblo, 2012, p.35).

Siguiendo en este razonamiento, la accesibilidad física está condicionada a la disponibilidad del recurso, por cuanto el Estado tiene la obligación de trasvasarlo desde las zonas con abundancia hídrica hacía las zonas en las que, por el contrario, este recurso es escaso.

1.5.2 Accesibilidad económica.

Frente a esta dimensión la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana ha ratificado en la sentencia T-398 del 2018 que el agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos. Es decir, que los costos y cargos directos e indirectos para proveer el agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos. (Corte Constitucional, Sala Séptima de revisión de Tutelas, T-398, 2018).

Entre tanto, los servicios de agua y saneamiento están intrínsecamente relacionados a la condición ser asequible para todas las personas económicamente; es por ello, que se pretende que las personas contribuyan dependiendo de la medida que les sea posible pagar por el servicio según el promedio de tarifas y el balance promedio de los ingresos de cada hogar, dando así cumplimiento al criterio de equidad.

Es preciso insistir, que la gratuidad en este ámbito no condiciona a que el cumplimiento del derecho sea aplicado de manera general, sino como una opción para la cobertura total respecto al cumplimiento y garantía del servicio, teniendo como prioridad a las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad. De allí deriva la obligación del Estado de otorgar subsidios a los usuarios que tengan menor capacidad económica.

Por último “el régimen comprende que los prestadores recuperen vía tarifa el costo eficiente que genera captar, tratar, conducir y comercializar las aguas; por ende, no es viable contemplar la gratuidad del servicio”. (Defensoría del Pueblo, 2012, p.39).

1.5.3 No discriminación

Cuando se habla de la no discriminación del suministro del derecho humano al agua, se refiere a que la prestación del servicio involucre a todos los miembros de la sociedad sin importar condiciones subjetivas como lo son la edad, el sexo, la raza, la religión, el género, la orientación sexual y la región donde se habite. Es decir, se debe presentar una cobertura total a todas las estratificaciones socioeconómicas, tanto altas como bajas; a los sujetos de especial protección como los ancianos, desplazados, internos y comunidades indígenas; y, finalmente a los sectores comerciales e industriales.

Se estima que en Colombia hay cerca de 2.784.940 niños menores de 14 años que no tienen acceso al servicio de acueducto. El grupo étnico con las coberturas más deficientes son los indígenas, con una deficiencia de 838.789 personas sin cobertura de acueducto, seguidos por los

raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con una deficiencia de 11.608 y los afrocolombianos con deficiencia de 1.211.237, quienes tienen cobertura de acueducto y alcantarillado por debajo del promedio nacional (Defensoría del Pueblo, 2009, p. 307-309).

Teniendo en cuenta que los sujetos mencionados anteriormente gozan de protección especial en concordancia con las normas del país, conlleva a que las consecuencias negativas en relación a la calidad de vida de estos grupos puedan verse afectadas, de modo que deben ser prioridad para el estado colombiano.

La Observación General N° 15 expresa: “el agua y los servicios e instalaciones de agua deben ser accesibles a todos, de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos internacionalmente”. (Observación General N° 15 Sobre el derecho al agua, Párr. 12, literal c).

1.5.4 Acceso a la información

Este aspecto comprende el derecho de las personas para acceder a cualquier tipo de documento en el que se vea involucrado el derecho humano al agua, esto es, poder recibir información de manera clara, completa, oportuna e idónea e igualmente poder difundirla; toda vez que es un recurso natural de carácter público y cualquier persona puede acceder a dicha información.

Sin exclusión alguna se debe proporcionar el pleno acceso a la información que esté en posesión de las autoridades públicas o de terceros, respecto de la gestión que esté en curso por medio de los siguientes mecanismos: derecho de petición, quejas y recursos (cada empresa relacionada con los servicios públicos debe tener una oficina que recepcione las P Q R y un formato para su interposición), acción de tutela, acción popular, acción de grupo, veedurías ciudadanas y audiencias públicas.

En Colombia existen cinco (5) fuentes principales de información relacionadas con el derecho humano al agua:

El Sistema de Información Ambiental en Colombia (SIAC), “es el conjunto integrado de actores, políticas, procesos, y tecnologías involucrados en la gestión de información ambiental del país, para facilitar la generación de conocimiento, la toma de decisiones, la educación y la participación social para el desarrollo sostenible” (Marco Conceptual del Sistema de Información Ambiental de Colombia – SIAC, 2007, p. 82). A su vez comprende dos subsistemas: el Sistema de Información para la Planificación y Gestión Ambiental (SIPGA); y el Sistema de Información Ambiental (SIA).

Subsistema de Información de Vigilancia de la Calidad del Agua para el Consumo Humano (SIVICAP). Donde se reportan los datos de la vigilancia de la calidad del agua.

Sistema de Información de Recurso Hídrico (SIHR) “es el conjunto de elementos que integra y estandariza el acopio, registro, manejo y consulta de datos, bases de datos, estadísticas, sistemas, modelos, información documental y bibliográfica, reglamentos y protocolos que facilitan la gestión integral del recurso hídrico” (Sistema de Información de Recursos Hídricos, s.f.)

Sistema Único de Información (SUI) “es el sistema oficial del sector de servicios públicos domiciliarios del país que recoge, almacena, procesa y publica información reportada por parte de las empresas prestadoras y entidades territoriales”. (Sistema Único de Información, s.f.)

Adicionalmente, el Registro de Acciones Populares a cargo de la Defensoría del Pueblo.

1.6 Calidad y aceptabilidad.

En vista de que existe un fuerte lazo entre el componente de calidad del agua con la calidad de vida, cabe resaltar que es de vital importancia el suministro del agua en condiciones óptimas para el consumo humano.

Por lo tanto, el agua para el uso personal y doméstico implica el cumplimiento de ciertas condiciones de carácter fisicoquímico y bacteriológico que garanticen su potabilidad; y conlleve a que las personas que la consuman tengan la plena seguridad de que es agua tratada y desinfectada, lo que indica la aceptabilidad del derecho humano.

El incumplimiento respecto a los parámetros mínimos que deben cumplirse para la calidad del agua trae consigo consecuencias jurídicas, toda vez que se está frente a una vulneración de derechos fundamentales, pues se afecta directamente no sólo el derecho a la vida, sino también a la integridad física, la salud y el ambiente sano. En consecuencia, si la calidad es deficiente, la salud de las personas se verá avocada a contraer enfermedades aumentando así, los índices de morbilidad y mortalidad por la ingesta de agua inadecuadamente potabilizada.

La Corte Constitucional en la sentencia T-641 de 2015, concluye que el concepto de mínimo vital abarca el supuesto de:

El derecho a disponer y acceder a cantidades suficientes de agua potable supone la obligación de no racionalizar o suspender el servicio público de acueducto por completo en el domicilio de una persona, pues existe un deber de garantizar un mínimo vital de agua y la obligación de las entidades de adoptar todas las medidas necesarias para salvaguardarlo. (Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, T- 641 de 2015)

De ahí que cuando se habla de mínimo vital, se hace referencia a las condiciones mínimas con las que debe contar toda persona para la satisfacción de necesidades básicas, por ende, su relación con el derecho al agua debe ir más allá de la destinada para el consumo entendido como bebida o alimento, es decir, debe extenderse al aseo e higiene personal y doméstico, alcantarillado (saneamiento o evacuación de residuos orgánicos humanos) y la (salud pública) (potable) (792 r), Iz po éstos como estándares mínimos tendie

persona de estrato 3 sólo consume 3 m³, un metro cúbico por debajo de dicho mínimo

(Defensoría del Pueblo, 2009, p.143).

Capítulo 2. Análisis jurídico del Derecho Humano al Agua en el ámbito nacional

2.1 Ubicación del derecho humano al agua en el ordenamiento jurídico colombiano.

La Constitución Política de 1991 no consagra de manera explícita y autónoma el derecho humano al agua como derecho fundamental dentro del ordenamiento jurídico, contrapuesto a otros derechos como por ejemplo "el derecho a la vida" o "el derecho a la educación"; es decir que se trata de un derecho no consagrado expresamente en la norma constitucional pero que por su carácter adquiere la connotación y la forma de norma *ius fundamental*, puesto que está intrínsecamente ligado a la vida y la dignidad humana.

“En general, los derechos a prestaciones en sentido amplio no suelen estar incluidos expresamente en los textos constitucionales y por ello tienden a ser “fundamentalizados” por vía de adscripción (o conexidad con) a otras normas constitucionales que si lo están” (Defensoría del Pueblo, 2012, p.25).

Según la Constitución, el derecho al agua se desarrolla y analiza en relación a otros derechos de “segunda y tercera generación”, así pues, el artículo 49 consagra la garantía del saneamiento, el artículo 79 que determina el derecho a gozar de un medio ambiente sano, el artículo 366 consagra el mejoramiento de las condiciones de vida de la población mediante la solución de las necesidades insatisfechas en materia de saneamiento ambiental y agua potable. Tales derechos necesitan de la presencia del agua como recurso hídrico para poder así llevar a cabo su ejecución y materialización.

A igual que los anteriores preceptos normativos se encuentra el artículo 93 de la Constitución Política Nacional, que consagra el bloque de constitucionalidad, a partir del cual se incorpora en el ordenamiento jurídico a todos aquellos tratados, pactos y convenios internacionales ratificados por el Estado colombiano. De allí se deriva que la Observación General N° 15 ha sido relevante en el ordenamiento jurídico colombiano toda vez que, gracias a ésta, se ha otorgado el reconocimiento y la protección del derecho al agua desde la jurisprudencia constitucional.

Con relación a lo anterior, debemos mencionar lo afirmado por Arango, “si el no reconocimiento de un derecho fundamental innominado conlleva a una consecuencia contraria a la constitución, entonces se hace jurídicamente necesario su reconocimiento” (Arango, 2001, p.188).

Siendo así que, al no estar clasificado el derecho humano al agua como un derecho fundamental en la constitución colombiana, se puede divisar la necesidad de tomar un conjunto de actuaciones y medidas por parte del Estado tanto a nivel nacional como territorial para la garantía de este derecho; y es de esta manera ofrecer a los ciudadanos una protección jurídica completa, que permita el reconocimiento nacional de este derecho, atendiendo los lineamientos internacionales ya definidos para su protección.

2.2 Inclusión del DHA a la Constitución Política de Colombia de 1991.

Después de todo, el derecho humano al agua en la Constitución Nacional aún no se encuentra consagrado independientemente como derecho fundamental dentro de la misma, por lo tanto, es necesario analizar su vinculación con las demás normas del ordenamiento jurídico.

2.2.1 En el bloque de constitucionalidad.

El bloque de constitucionalidad está comprendido por un conjunto de normas y principios que, sin estar expresamente consagrados en la Constitución Política Nacional, poseen el mismo rango y categoría de dicho articulado normativo, así mismo tiene fuerza de ley y sirve de criterio rector en el control de constitucionalidad de las leyes, por lo tanto, goza de fuerza vinculante al estar integrado por mandato de la misma Constitución.

De acuerdo con los artículos 93 y 94 de la carta política que establecen que:

“Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”. (Const., 1991, art. 93).

“La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.” (Const., 1991, art. 94).

Entonces, se entienden incorporados en el ordenamiento jurídico colombiano todas las disposiciones que consagran los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, es decir, que nuestra constitución no tiene un carácter limitante ni taxativo, sino que, por el contrario, permite la inclusión de los derechos humanos que no se encuentren consagrados taxativamente en la norma constitucional.

En palabras de la Corte Constitucional, al bloque de constitucionalidad se le atribuyen dos sentidos.

El primero, el *strictu sensu* conformado por aquellos principios y normas que han sido normativamente integrados a la Constitución por diversas vías y por mandato expreso de la Carta, por lo que entonces tienen rango constitucional, como los tratados de derecho humanitario. De otro lado, la noción *lata sensu* del bloque de constitucionalidad se refiere a aquellas disposiciones que "tienen un rango normativo superior a las leyes ordinarias", aunque a veces no tengan rango constitucional, como las leyes estatutarias y orgánicas, pero que sirven como referente necesario para la creación legal y para el control constitucional. (Corte Constitucional, Sala Plena, C-582, 1999).

De acuerdo con lo anterior, se concluye que el bloque de constitucionalidad le otorga al derecho humano al agua la connotación de fundamental en nuestro ordenamiento jurídico interno; de allí se deriva el contenido normativo de éste derecho y las obligaciones impuestas al Estado para su ejecución dentro de los parámetros establecidos en la Observación General N° 15

del Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas.

Finalmente, Colombia en materia ambiental ha suscrito diversos tratados internacionales, entre los cuales encontramos la Declaración de Estocolmo, sobre el medio ambiente humano de junio 16 de 1972; la Declaración de Río, sobre el medio Ambiente y Desarrollo del 14 de junio de 1992; y el Convenio RAMSAR, convenio sobre los humedales de 1971. De lo cual se puede concluir que, en materia del derecho humano al agua, Colombia únicamente ha ratificado la Observación General N° 15 de la Organización de las Naciones Unidas del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la cual hace parte de nuestro ordenamiento en virtud del bloque de constitucionalidad.

2.2.2 Los derechos económicos, sociales y culturales por conexidad.

Gracias a la Teoría de la Conexidad, el derecho humano al agua inicialmente se catalogó como derecho fundamental a la constitución política de Colombia y al ordenamiento jurídico por la conexión directa de éste con otros derechos fundamentales como la vida y la salud; es para ello que sólo procedería por amparar los demás derechos fundamentales.

Resaltando que la jurisprudencia constitucional es el principal medio al cuál se acude para el reconocimiento del derecho al agua como derecho fundamental, ésta presentaba carencias en cuanto a la argumentación, siendo una de ellas el desconocimiento de la fundamentalidad del derecho al agua. En la sentencia T- 578 de 1992, la Corte Constitucional reconoce la fundamentalidad que posee este derecho, cuando determina que: "En principio, el agua

constituye fuente de vida y la falta de servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas”.

Fue entonces hasta el año 2007 que la Corte amparó el cumplimiento del derecho al agua por la conexidad de éste en relación con la afectación de otros derechos fundamentales como el derecho a la vida de las personas (CP art. 11), la salubridad pública (CP arts. 365 y 366), o la salud (CP art. 49); es por ello que, a partir de ahí, la Corte Constitucional declaró el amparo del derecho al agua por su carácter fundamental y autónomo. De manera que la teoría de la conexidad se desvirtúa al catalogar el agua como medio independiente para garantizar los demás derechos.

Para concluir, respecto al amparo de este derecho, pasó de ser protegido por medio de la "teoría de la conexidad", a ser calificado como fundamental y que, mediante la acción de tutela se debe garantizar el mínimo vital necesario de éste líquido para la supervivencia de cada persona.

2.2.3 Por expresa consagración de la jurisprudencia constitucional.

Al ser Colombia un Estado Social de Derecho permite, que la Corte abra la posibilidad de que la rama judicial y la rama ejecutiva generen preceptos normativos en derecho, por tal razón, las decisiones tomadas en las diferentes cortes de acuerdo a cada circunstancia crean muchas veces normas avocadas a la interpretación que son adscritas al bloque de constitucionalidad.

En el caso de la Corte Constitucional siendo el principal instrumento para garantizar el cumplimiento de los derechos de las personas que muchas veces se vulneran en los juzgados y tribunales del país por decisiones que no se ajustan en derecho. Ésta corte ha revisado dichos casos convirtiéndolos en precedente judicial con relevancia (rango) constitucional en la protección del derecho humano al agua y en cumplimiento a la norma constitucional, es de carácter vinculante ante cualquier operador judicial.

Desde 1992 los fallos de tutela de la Corte Constitucional en interpretación de derechos fundamentales incorporaron los principios de razonabilidad constitucional en la moderna teoría jurídica de reconocer el principio de progresividad en derechos sociales, económicos y culturales, como compromisos del Estado a partir del Protocolo de 1989, de San Salvador. (Motta, 2011, p.54).

Para el desarrollo del presente estudio se hará por fases de tiempo:

La primera fase surge a partir del año de 1992 hasta el año 1995.

Periodo en el cual se destaca la sentencia T-578 de 1992, en la cual la Corte hace mención a la fundamentalidad del agua en relación al mínimo vital, dado que se afectan otros derechos fundamentales de las personas como el derecho a la vida, la salubridad pública y la salud. Igualmente menciona la existencia del nexo causal entre el ser humano y el derecho como tal, por cuanto al momento de la procedencia de la acción de tutela el accionante debe ser una persona natural y no una persona jurídica o un bien mueble o inmueble.

Por otro lado, en la sentencia T-523 de 1994 la Corte se manifiesta respecto a la protección del medio ambiente sano y así mismo que la persona que preste servicios públicos domiciliarios debe hacerlo de manera idónea y eficiente para asegurar la calidad de la prestación del servicio.

Así pues, en la sentencia T-578 de 1992 la sala de tutela estableció el derecho al agua como fundamental por ser fuente de vida, estipulando lo siguiente:

El agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente contra el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas, la salubridad pública o la salud, es un derecho constitucional fundamental y como tal ser objeto de protección a través de la acción de tutela.

Finalmente, en las sentencias T-244 de 1994 y T-092 de 1995, la Corte reconoce el derecho humano al agua y de la misma manera decreta la realización de acueductos idóneos para la garantía de este derecho.

La segunda fase que va desde el año 1995 a 2005 es la etapa del reconocimiento del derecho humano al agua en conexidad con otros derechos.

Así pues, en la sentencia SU-111 de 1997 la Corte plantea que los derechos económicos y culturales que están vinculados directamente con otros derechos fundamentales como el derecho

a la dignidad humana, la vida, la igualdad y la libertad se pueden amparar mediante acción de tutela.

Entre tanto, la sentencia T- 413 de 1995 fija que el derecho humano al agua se puede considerar como fundamental siempre y cuando sea para el uso personal, es decir, cuando esté encaminado a satisfacer las necesidades básicas respecto a la vida, la salud y la salubridad pública.

Especialmente en la sentencia T- 410 del 2003 se remarca el posicionamiento de la Corte respecto a la conexidad del derecho al agua, en este caso con el derecho a la salud y a la vida especialmente, dado que el suministro de agua que se estaba prestando no era apta para el consumo humano. Como consecuencia se ordenó al Estado ejercer las acciones positivas necesarias para la garantía de éste derecho.

Para finalizar, la sala primera de revisión en la sentencia T- 1104 de 2005, menciona que:

El agua es un líquido esencial para la vida de los seres humanos, encontrándose entonces en conexidad con el derecho fundamental a la vida, pues la falta de ella, aun durante breves períodos de tiempo pone en serio peligro la supervivencia, no sólo de los seres humanos, sino de todos los seres vivos, se trata indiscutiblemente de una necesidad biológica de todo ser viviente. (Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, T-1104, 2005).

Siendo así, se reitera el carácter *ius fundamental* del derecho al agua potable.

Ahora bien, la tercera fase comprendida entre los años 2006 a 2009 en reiteradas jurisprudencias resalta el reconocimiento al mínimo vital del agua.

A partir de la sentencia T- 888 de 2008 la Corte predomina el valor que el derecho humano al agua contiene por su naturaleza y al tener como núcleo la vida y la salud de las personas. Es por ello que la Corte ha reiterado que el derecho a consumir agua potable es de carácter fundamental y puede ser protegido mediante acción de tutela siempre y cuando sea vulnerado respecto al consumo humano y no para otras necesidades.

De igual manera la Corte en la misma jurisprudencia emite tres recomendaciones para las cuales procede la acción de tutela en relación a la protección de éste derecho:

se demuestre que se requiere para el consumo humano, pues en caso contrario no se trata de un derecho fundamental y, por lo tanto, no debe utilizarse este mecanismo procesal sumarial sino la acción popular; ii) se pruebe que el agua que se ofrece al accionante y/o a una comunidad determinada se encuentra contaminada o no se presta en condiciones aptas para el consumo de las personas y, iii) los usuarios cumplen con los requisitos señalados en la ley y los reglamentos para la instalación del servicio público, pues este derecho también implica el deber de acatar las normas técnicas especializadas para la correcta prestación del servicio. (Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión, T-888 de 2008).

Especialmente la sentencia T- 381 de 2009 estableció el siguiente parámetro para garantizar el suministro de agua potable a las personas:

De conformidad con los criterios interpretativos sentados por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el contenido del derecho fundamental al agua implica la disponibilidad continua y suficiente de agua para los usos personales y domésticos, la calidad salubre del agua, y la accesibilidad física, económica e igualitaria a ella. (Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión de Tutelas, T- 381 de 2009).

Amerita resaltar que para el caso especial de la sentencia T- 546 de 2009, si se incoa acción de tutela por suspensión del servicio de acueducto y alcantarillado por vulneración del mínimo vital al que toda persona tiene derecho pero se comprueba que el accionante por medios fraudulentos reconecta el servicio por sus propios medios de manera ilegal, absteniéndose así de pagar el servicio del que se está beneficiando; la corte señala que a consecuencia de ello no se concederá la acción de tutela para el amparo y garantía del respectivo derecho, por cuanto así desaparece el medio legal para conceder lo peticionado.

Es así como hemos llegado a la última fase comprendida a partir del año 2010, en el cual se establece el derecho humano al agua potable, en interpretación del Bloque de Constitucionalidad en base a la Observación General N° 15 de la ONU.

En esta etapa la Corte en la sentencia T- 717 de 2010 inicialmente plantea que “una de las obligaciones prima facie es la de respetar las instalaciones del servicio de acueducto que una persona tenga en su domicilio, y la de no racionalizarlo, suspenderlo o cortarlo por completo” (Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, T- 717 de 2010).

Por otra parte, menciona que es imposible que las empresas prestadoras de éste servicio se tomen la tarea de conocer de manera específica cada caso en concreto en cuanto indagar por la suspensión del servicio y por tanto, a pasa a ser deber del usuario suministrar la información pertinente de manera verbal o escrita sobre las siguientes particularidades para así evitar la suspensión del servicio que vulnera el mínimo vital:

“1) que la suspensión recaería sobre un sujeto de especial protección constitucional, 2) que de esa suspensión podría sobrevenir un desconocimiento de sus derechos fundamentales, y 3) que el incumplimiento se produjo por circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables” (Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, T- 717 de 2010).

Posteriormente, la Corte en la sentencia T- 740 de 2011 señala que el ordenamiento constitucional le otorga al derecho al agua especial protección, por cuanto se contempla el fortalecimiento y aplicación de lo promulgado en el ámbito internacional, por consiguiente, el artículo 93 de la Constitución, confiere el rango de normas constitucional y acoge la interpretación de los derechos de carácter internacional haciéndolos parte del sistema jurídico colombiano.

Aquí es importante lo que la corte en mención dispone respecto a que las empresas encargadas del servicio público de acueducto, están facultadas para impetrar las acciones judiciales a las que da lugar por el incumplimiento del usuario ante la imposibilidad de pago, pues en efecto, el recaudo de éstos recursos es necesarios para la prestación óptima del servicio. Desde esta perspectiva vale la pena aclarar que siempre se debe garantizar las cantidades

mínimas de agua a la población que se encuentra en situación de debilidad manifiesta, de conformidad con lo expuesto por la jurisprudencia constitucional haciendo alusión al principio de solidaridad.

Hasta que en la sentencia C- 220 de 2011 la Corte establece que el derecho humano al agua en su condición de derecho fundamental tiene dos alcances, el primero es el alcance como derecho subjetivo, en el cual ante una posible vulneración de éste derecho cuando se trata de agua para el consumo, se puede acudir ante las diferentes instancias judiciales mediante la acción de tutela con el fin de dar una solución en derecho acorde al cumplimiento del respectivo derecho. En el caso en que la vulneración afecte a una comunidad, la acción inmediata que se podrá instaurar será mediante la acción popular.

Pese a esto, el segundo alcance como derecho objetivo hace referencia a su poder vinculante frente a todos los poderes públicos. En efecto, los derechos fundamentales se materializan positivamente en la Constitución nacional, constituyéndose de esta manera como fuentes de derecho para la toma de decisiones de todas las autoridades, incluido el legislador.

Así mismo, se plantea la obligación a cargo de las autoridades competentes a la adopción de medidas encaminadas a asegurar el cumplimiento del derecho al agua, su preservación y calidad, garantizando así un medio ambiente sano.

Avanzando en nuestro análisis, hagamos mención a la Sentencia T- 622 de 2016 en la que la Corte Constitucional ve la necesidad de otorgar la personalidad jurídica al Río Atrato, toda vez

que, a consecuencia de las actividades de minería ilegal en la región, se transgredieron un conjunto de derechos como el derecho a la vida, la seguridad alimentaria, al agua, la salud, al medio ambiente sano, a la cultura y al territorio; derechos que no sólo afectan una comunidad étnica, sino que además involucra a toda la población que se abastece directamente de esta cuenca del río y por tanto a las futuras generaciones.

Amerita resaltar que el río Atrato es considerado el más caudaloso de Colombia y a su vez posee una gran riqueza hídrica de gran reconocimiento a nivel mundial.

La Sala reitera la importancia vital que tiene el acceso al agua potable, con el objetivo de satisfacer las necesidades de higiene personal y doméstica, consumo, cocina, entre otros, aspectos que son cruciales para asegurar un nivel de vida adecuado.

A consecuencia de lo anterior, se evidenció la vulneración de:

(...) los estándares esenciales de disponibilidad, accesibilidad y calidad del agua establecidos en la Observación General Núm. 15 por cuanto dicha clase de minería perjudica la producción de alimentos (árboles, cultivos y peces), las condiciones sanitarias, las formas tradicionales de vida y las prácticas culturales de las comunidades étnicas accionantes. (Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión, T-622 de 2016).

Luego, pongamos por caso la sentencia T-100 de 2017 en la cual la Corte manifiesta que:

El agua tiene tres facetas: (i) como un recurso vital y valioso para el medio ambiente, la naturaleza y los seres vivos; (ii) como un recurso hídrico indispensable para la subsistencia de la

humanidad que se concreta en un derecho colectivo, “por ello, se construyen servicios públicos para su suministro”; y (iii) como “un derecho fundamental referido a la exigibilidad de derecho individual”. (Corte Constitucional, Sala Octava de Revisión, T- 100 de 2017).

Entre tanto, la STC4360 de 2018, en relación con la afectación del medio ambiente determinó que:

El deterioro creciente del medio ambiente es atentado grave para la vida actual y venidera y de todos los otros derechos fundamentales; además, agota paulatinamente la vida y todos los derechos conexos con ella. La imposibilidad de ejercer los derechos fundamentales al agua, a respirar aire puro y disfrutar un ambiente sano enferma diariamente a los sujetos de derecho vivientes, aumenta la carencia de agua dulce y disminuye las expectativas de vida digna. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, STC4360 de 2018).

Por último, en la jurisprudencia T- 398 de 2018 la Corte establece la cantidad mínima de agua potable a la que pueden acceder los sujetos de especial protección sin ningún tipo de restricción. Siendo así que el mínimo al que se puede acceder en estado de mora es de 50 litros diarios de agua por persona y es responsabilidad de la empresa prestadora del servicio buscar la medida alterna adecuada para los usuarios que no pueden pagar la totalidad de las deudas.

2.3 Organización y sistemas institucionales de apoyo.

En el derecho humano al agua todas las autoridades ambientales tanto nacionales, regionales y locales que sean competentes en dicho ámbito, en pro del cumplimiento de las funciones a su cargo son las responsables de adoptar las políticas públicas tendientes al

desarrollo y protección del derecho al agua con el propósito de armonizar la no discriminación del preciado derecho. Por lo tanto, deben destinar dentro de los presupuestos a nivel nacional, regional y local los recursos necesarios para financiar la garantía del derecho humano al agua.

En primer lugar, el Estado colombiano como principal obligado de respaldar la protección de este derecho es menester de analizar y estudiar qué políticas existentes dan cumplimiento a la efectividad del derecho; e igualmente que políticas necesitan ser modificadas con el mismo fin y por consiguiente se da cumplimiento al pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales ratificados por Colombia.

En segundo lugar, el Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible es el encargado de formular y dirigir las políticas públicas destinadas a la conservación, recuperación y no contaminación del recurso hídrico y así mismo las encaminadas al agua potable y saneamiento básico.

En tercer lugar, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ejerce vigilancia, control e inspección sobre las entidades prestadoras de los servicios de acueducto y saneamiento.

En Cuarto lugar, La Comisión Nacional de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico fija tarifas, promueve la competencia entre los prestadores de servicio y otorga subsidios a los más pobres.

En quinto lugar, las empresas prestadoras de servicios públicos de acueducto y alcantarillado son las encargadas de que el acceso al servicio del agua se preste en condiciones de calidad, de manera continua y regular; es decir, que el agua debe ser sometida a los tratamientos físicos, químicos y bacteriológicos requeridos para el uso de las personas y así mismo garantizar el transporte del mismo.

En sexto lugar, los gobernadores y asambleas departamentales deben priorizar el manejo integrado de los recursos en cuanto a los programas y acciones tendientes al desarrollo del agua incluidos en su plan de gobierno.

En séptimo lugar los alcaldes municipales velan para que el suministro de agua potable en su municipio se de en condiciones óptimas, de calidad y finalmente evitar la contaminación de las aguas.

En octavo lugar la Contraloría General de la República es la encargada de la correcta vigilancia de las inversiones y la eficiente utilización que hacen los municipios en materia de agua potable y saneamiento básico.

En noveno lugar se tiene que la Procuraduría General de la Nación tiene la función de adelantar las investigaciones pertinentes en materia disciplinaria a los funcionarios públicos y a los particulares que prestan su servicio al Estado cuando incumplen las leyes.

Y finalmente, en el décimo lugar a la Defensoría del Pueblo le corresponde divulgar y promocionar el derecho humano al agua, así mismo de manera elemental adelantar las acciones pertinentes en caso de una posible vulneración de este derecho.

2.4 Obligaciones para garantizar el ejercicio del derecho por parte del Estado.

De acuerdo al bloque de constitucionalidad, respecto del contenido obligacional del derecho al agua pactadas en la Observación General N° 15, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha manifestado las obligaciones que debe cumplir Colombia como estado parte; se decretan dos clasificaciones, las obligaciones de carácter general y las obligaciones de carácter específico.

Siendo así, las obligaciones generales se relacionan con el momento de efectuarse la obligación. Se presenta en obligaciones de cumplimiento inmediato y obligaciones de cumplimiento progresivo. Las obligaciones de cumplimiento inmediato son aquellas en las que a pesar de existir obstáculos por lo que respecta al derecho al agua, el Estado debe adoptar las medidas jurídicas, legales, económicas y sociales de manera inmediata con el fin de alcanzar la materialización de éste derecho evitando así la discriminación y asegurando la satisfacción del mínimo vital. Análogamente, en las obligaciones de cumplimiento progresivo, hacen referencia a que las acciones del Estado se deben dirigirse a la prestación continua y constante igualmente con el fin de que el pleno cumplimiento del derecho al agua sea viable y factible; es por ello que se prohíben las medidas regresivas por parte del Estado.

Ahora bien, las obligaciones de carácter específico refieren al tipo de acción y omisión por parte del Estado, éstas se clasifican en la obligación de respeto, de protección y cumplimiento. En primera medida, la obligación de respeto significa evitar medidas que interfieran o impidan el goce del derecho o de los recursos propios de cada persona como por ejemplo el aumento significativo de las tarifas en el servicio de acueducto y saneamiento básico. Por otra parte, la obligación de protección implica que el Estado regule el comportamiento de terceros adoptando medidas de carácter sancionatorio cuando se menoscabe directa o indirectamente el disfrute del derecho, como por ejemplo impedir el acceso de fuentes y suministro del agua. Por último, la obligación de cumplimiento equivale a que el Estado efectúe las acciones positivas pertinentes con el fin de facilitar, promover y proporcionar la plena efectividad del derecho.

2.5 Antecedentes legislativos del agua como derecho fundamental.

A pesar de que la Constitución Política colombiana consagra en alguna de sus disposiciones el carácter de rango fundamental que tiene el derecho al agua (artículo 49, garantía del saneamiento; artículo 79, derecho a gozar de un medio ambiente sano; artículo 366, el mejoramiento de las condiciones de vida de la población mediante la solución de las necesidades insatisfechas en materia de saneamiento ambiental y agua potable), específicamente este derecho no está reconocido como derecho individual y colectivo.

A razón de esto, se han adelantado un gran número de proyectos legislativos, pero no han logrado prosperar; entre ellos están:

Proyecto de ley número 171 de 2008 de Cámara: convocatoria. Convocase al pueblo colombiano para que en desarrollo de lo previsto en los artículos 374 y 378 de la Constitución

Política, mediante referendo constitucional decida si aprueba lo siguiente: “el Estado debe garantizar la protección del agua en todas sus manifestaciones por ser esencial para la vida de todas las especies y para las generaciones presentes y futuras. El agua es un bien común y público”. Este proyecto fue aprobado en primer debate en la Comisión V de Cámara y actualmente se encuentra archivado con fecha del 2 de junio de 2010.

Proyecto de Acto Legislativo número 054 de 2008 de Cámara: el agua como derecho fundamental. “el Estado tiene la obligación de suministrar agua potable suficiente para todos, sin discriminación alguna por razones territoriales, étnicas, de género o por cualquier otro motivo. Se debe garantizar un suministro mínimo vital gratuito”. Este proyecto llegó a ponencia del primer debate y terminó archivado en debate el 16 de septiembre de 2008.

Proyecto de ley número 047 de 2008 de Cámara: proyecto radicado por la defensoría del pueblo. Busca consagrar en la Constitución el derecho humano al agua de acuerdo con la normativa internacional y jurisprudencia local. El presente proyecto fue aprobado en primer debate el 24 de septiembre de 2008 y el 20 de junio de 2009 fue archivado por tránsito de legislatura.

Proyecto de Acto Legislativo número 11 de 2016 Senado: “El acceso al agua es un derecho humano y un recurso natural de uso público esencial para la vida y estratégico para el desarrollo social, Ambiental, económico y cultural de Colombia”.

Su uso prioritario es el consumo humano sin detrimento de su función ecológica. El Estado colombiano debe garantizar el acceso al agua, prevenir el deterioro ambiental y contaminante, velará por la protección, conservación, recuperación y manejo sostenible al recurso hídrico y de los ecosistemas. Este proyecto llegó hasta ponencia del 7° debate y finalmente fue archivado por vencimiento de términos el 16 de diciembre de 2016.

Proyecto de Acto Legislativo número 14 de 2017 Senado- 282 de 2017 Cámara: “Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia”. El respectivo proyecto fue aprobado en segundo debate con el Senado en pleno y fue retirado por el autor el 13 de junio de 2017.

Proyecto de Acto Legislativo 009 de 2018 Senado: “Por el cual se incorpora el artículo 49-A dentro del Capítulo II del Título II de la Constitución Política de Colombia”. Con el cual se pretende elevar el acceso al agua potable y su saneamiento básico a la categoría de derechos fundamentales dentro de la Constitución Política de Colombia y en ese sentido solicitar el inicio del trámite que haya a lugar. Este proyecto fue aprobado en primer debate el 11 de julio de 2018 y actualmente está publicada la ponencia del segundo debate con fecha del 28 de noviembre de 2018.

Como resultado, es evidente la necesidad que se ha visto en Colombia a través de los años de incluir en la Constitución Política Nacional el derecho al agua en la categoría derecho fundamental, demostrando que ante la negativa de estos proyectos por parte del Estado ha

llevado al desconocimiento de la garantía al uso del agua para el consumo humano, siendo este un recurso esencial y de vital importancia para la subsistencia de la población.

2.6 Derecho humano al agua en los documentos CONPES.

Inicialmente, es importante definir “política pública” para así encaminar dicho concepto al planteamiento dado acerca del derecho humano al agua, tal como lo dice André Noel Roth cuando menciona que “una política pública existe siempre y cuando las instituciones estatales asumen total o parcialmente la tarea de alcanzar objetivos estimados como deseables o necesarios, por medio de un proceso destinado a cambiar un estado de cosas considerado problemática” (Defensoría del Pueblo, 2009, p. 31).

Teniendo en cuenta el valor indudable que posee el agua potable y el saneamiento básico en la sociedad, es necesario enfatizar las obligaciones que tiene el Estado colombiano al momento de buscar acciones pertinentes para la satisfacción de necesidades tales como la higiene personal y doméstica, la alimentación y la salud.

El Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES), “es la máxima autoridad nacional de planeación y se desempeña como organismo asesor del Gobierno en todos los aspectos relacionados con el desarrollo económico y social del país” (Departamento Nacional de Planeación, s.f.)

Los documentos CONPES enfocados al derecho humano al agua, son una guía de directrices y parámetros respecto a la prestación de los servicios públicos domiciliarios de agua potable, al manejo de los vertimientos y el manejo ambiental.

Existen documentos CONPES que de manera indirecta regulan el ámbito ambiental entre los cuales están:

CONPES 2902, Avances del Plan de Agua: en el que se formulan estrategias y políticas para la prestación de los servicios públicos de agua potable y saneamiento básico.

CONPES 3343, lineamientos y estrategias de desarrollo sostenible para los sectores de agua, ambiente y desarrollo territorial: en cumplimiento de la garantía de sostenibilidad ambiental.

CONPES 3451, estrategia para el mejoramiento ambiental de la cuenca Ubaté- Suárez: adopción de medidas ambientales para la recuperación del ecosistema, con el fin de mitigar los efectos de diversos problemas sociales, ambientales y económicos relacionados con la sobreexplotación del recurso hídrico.

Finalmente, existe un solo documento Conpes que en materia de agua matiza, el CONPES 3177 del año 2002, en el que se destaca el manejo de aguas residuales suscitando a la calidad del recurso hídrico en Colombia, además es el que establece las directrices para la conservación de las cuencas hidrográficas y las estructura físico- biótica.

Establece que:

La ordenación de cuencas se hará teniendo en cuenta, entre otros, los siguientes principios y directrices:

El carácter de especial protección de las zonas de páramos, subparamos, nacimientos de aguas y zonas de recarga de acuíferos, por ser considerados áreas de especial importancia ecológica para la conservación, preservación y recuperación de los recursos naturales renovables.

Las áreas a que se refiere el literal anterior, son de utilidad pública e interés social y por tanto deben ser objeto de programas y proyectos de conservación, preservación y/o restauración de las mismas.

En la utilización de los recursos hídricos, el consumo humano tendrá prioridad sobre cualquier otro uso y deberá ser tenido en cuenta en la ordenación de la respectiva cuenca hidrográfica. (CONPES 3177 de 2002).

Dado lo anterior, estas zonas deben gozar de un carácter especial de protección para así garantizar el elemento de disponibilidad del recurso.

Este CONPES cobra gran relevancia debido a que establece el marco normativo del Decreto 1729 de 2002 para la elaboración de Planes de Ordenamiento y Manejo de Cuencas, y en conclusión se hace necesario formular lineamientos de política pública para garantizarlo y no sólo la creación de directrices normativas sino además gestionando recursos.

Capítulo 3. Análisis jurídico del Derecho Humano al Agua en el ámbito internacional.

3.1 En el Derecho Internacional de Derechos Humanos.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, comprende el conjunto de normas de rango internacional en los que se ratifican los derechos, como la vida, la dignidad y la salud de todas las personas sin discriminación alguna. Del mismo modo, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos está vigente en todo momento, bien sea en tiempo de guerra o en tiempo de paz.

El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que los Estados deben respetar. Al pasar a ser partes en los tratados internacionales, los Estados asumen las obligaciones y los deberes, en virtud del derecho internacional, de respetar, proteger y realizar los derechos humanos. La obligación de respetarlos significa que los Estados deben abstenerse de interferir en el disfrute de los derechos humanos, o de limitarlos. La obligación de protegerlos exige que los Estados impidan los abusos de los derechos humanos contra individuos y grupos. La obligación de realizarlos significa que los Estados deben adoptar medidas positivas para facilitar el disfrute de los derechos humanos básicos. (naciones unidas derechos humanos oficina del alto comisionado , s.f.))

Al derecho al agua no se le ha otorgado la independencia como derecho humano a la luz del derecho internacional.

Desde esta perspectiva, el agua ha sido objeto de análisis, estudio y búsqueda de su reconocimiento por parte de los Estados y los organismos internacionales; en el avance a su establecimiento se ha tratado de destacar su importancia y de construir el contenido mínimo necesario para asegurar el acceso a este recurso y lograr en adelante su reconocimiento; por ello, posterior a un largo camino se encuentran instrumentos internacionales que se enfocan de manera más precisa en el desarrollo de este derecho. (Valdés de Hoyos y Uribe, 2016, p.21)

Es en la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por las Naciones Unidas en el año de 1948 y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales en el año 1976, a pesar de no señalar expresamente el reconocimiento al derecho al agua, se dictaminó por parte de éstos instrumentos internacionales las condiciones básicas para el alcance del derecho a un nivel de vida adecuado que en consideración no puede ser perfeccionado sin éste preciado recurso líquido; es por ello que éstos instrumentos se pueden llegar a considerar como los antecedentes inmediatos del derecho al agua.

Un segundo aspecto, en el que de manera autónoma se encuentra la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 emanada por la Organización de las Naciones Unidas, establece la necesidad de la atención primaria en la salud de los niños, niñas y adolescentes; resaltando la importancia del acceso al agua potable y salubre con el fin de contrarrestar los riesgos y peligros de contraer enfermedades y demás. Igualmente se destaca la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979 emanada por la Organización de las Naciones Unidas, en la cual se aborda la importancia de la satisfacción de necesidades básicas, es por ello que el artículo 14 en el que se adoptan medidas para eliminar la discriminación de la

mujer rural que impiden el pleno goce de sus derechos, entre ellos el derecho de “gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de... el abastecimiento de agua” (Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Párr. 2, inciso h)

El Estado debe direccionar sus esfuerzos a la protección de niños, mujeres y mujeres campesinas que por su grado de vulnerabilidad son sujetos de especial protección y por tanto su derecho humano al agua debe ser protegido.

Finalmente, hay ciertos instrumentos que consagran el derecho humano de manera expresa, tal como la Declaración de Mar del Plata de las Naciones Unidas de 1977 en la cual se declaró la importancia del agua para la prestación de los servicios de saneamiento y abastecimiento de agua para toda la población. Y el programa ONU- Agua desarrolla la escasez del agua potabilizable y el avance en el cumplimiento de la ejecución del derecho humano al agua.

3.1.1 En las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Para iniciar es preciso aclarar que existen algunas observaciones que a nivel internacional han tratado someramente el tema del derecho humano al agua, dentro de las cuales se destaca en principio la *Observación General N° 3 (1990)*, en la que el Comité dispone que los Estados parte están obligados a garantizar la satisfacción de los niveles de vida mínimos esenciales con el fin de asegurar el cumplimiento de los demás derechos establecidos.

Acto seguido en la *Observación General N° 6 (1995)* en su artículo 11, párrafo 1, tratándose del derecho a un nivel de vida adecuado en las personas de mayor edad, establece la importancia del agua como ese factor indispensable para el cumplimiento del nivel de vida que requieren estas personas; y se fija el amparo del agua como un derecho humano.

Lo mismo ocurre con la *Observación General N° 12 (1999)* y la *Observación General N° 14 (2000)* las cuales desarrollan el derecho humano al agua en conexidad con otros derechos como el derecho a la salud y la alimentación adecuada en virtud de los cuales no pueden perfeccionarse sin el preciado recurso.

Amerita resaltar que la *Observación General N° 15 (2002)* es el instrumento que internacionalmente otorga el reconocimiento del derecho humano al agua, además establece las obligaciones de los estados parte para que sea efectivo sin discriminación alguna. El derecho humano al agua adquiere la connotación de ser vinculante debido la ratificación de cada Estado de acuerdo al Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales; siendo así cada Estado adquiere un conjunto de obligaciones para proporcionar a las personas un nivel de vida adecuado permitiendo el acceso al agua como parte de la satisfacción de las necesidades básicas.

Así mismo, dictamina cuáles parámetros deben adoptar las legislaciones internas de los estados parte para el cumplimiento de las obligaciones básicas establecidas por dicha observación; las cuales son:

Garantizar el acceso a la cantidad esencial mínima de agua que sea suficiente y apta para el uso personal y doméstico y prevenir las enfermedades;

Asegurar el derecho de acceso al agua y las instalaciones y servicios de agua sobre una base no discriminatoria, en especial a los grupos vulnerables o marginados;

Garantizar el acceso físico a instalaciones o servicios de agua que proporcionen un suministro suficiente y regular de agua salubre; que tengan un número suficiente de salidas de agua para evitar unos tiempos de espera prohibitivos; y que se encuentren a una distancia razonable del hogar;

Velar por que no se vea amenazada la seguridad personal cuando las personas tengan que acudir a obtener el agua;

Velar por una distribución equitativa de todas las instalaciones y servicios de agua disponibles;

Adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacionales sobre el agua para toda la población; la estrategia y el plan de acción deberán ser elaborados y periódicamente revisados en base a un proceso participativo y transparente; deberán prever métodos, como el establecimiento de indicadores y niveles de referencia que permitan seguir de cerca los progresos realizados; el proceso mediante el cual se conciben la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberán prestar especial atención a todos los grupos vulnerables o marginados;

Vigilar el grado de realización, o no realización, del derecho al agua;

Poner en marcha programas de agua destinados a sectores concretos y de costo relativamente bajo para proteger a los grupos vulnerables y marginados;

Adoptar medidas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua, en particular velando por el acceso a unos servicios de saneamiento adecuados. (Observación General N° 15 Sobre el derecho al agua, Párr. 37).

Todavía más, se inmiscuye las obligaciones que le corresponden a los Estados en cuanto a la adopción de medidas, generar tanto normas como políticas que susciten el pleno ejercicio del derecho al agua e igualmente la derogación de aquellas normas que limiten el derecho; así mismo con los tratados de libre comercio y barreras comerciales en relación al agua.

Por último, dicha observación establece que estando frente a una presunta violación del derecho al agua, los jueces nacionales son los jurídicamente competentes para sancionarlo y protegerlo.

3.2 En el Derecho Internacional Humanitario.

El derecho internacional humanitario (DIH) es un conjunto de normas que, por razones humanitarias, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. Protege a las personas que no

participan o que ya no participan en los combates y limita los medios y métodos de hacer la guerra. (comite internacional de la cruz roja , s.f.) .

La principal finalidad del DIH, respecto al cumplimiento del derecho humano al agua, se presenta cuando los estados se encuentren en situaciones de emergencia y conflictos armados, su protección va dirigida a la defensa de los bienes y personas protegidas; como realiza la Observación general N° 15, en la que dispone que no sólo es la obligación de los Estados que comprenden el derecho al agua sino además las obligaciones que impone el derecho internacional humanitario en relación con el agua.

Por su parte el Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales de 1977, en el artículo 54 (Protección de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil), numeral 2 establece que:

Se prohíbe atacar, destruir, sustraer o inutilizar los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, tales como los artículos alimenticios y las zonas agrícolas que los producen, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego, con la intención deliberada de privar de esos bienes, por su valor como medios para asegurar la subsistencia, a la población civil o a la Parte adversa, sea cual fuere el motivo, ya sea para hacer padecer hambre a las personas civiles, para provocar su desplazamiento, o con cualquier otro propósito., (Comite Internacional de la Cruz Roja, s.f.)).

Esto abarca la protección del recurso hídrico como objeto imprescindible para la supervivencia de la población civil, reclusos y presos; en el caso de los prisioneros el Estado que los retiene debe garantizarles los alimentos y el agua potable necesaria para su subsistencia.

De otra manera, incluye las instalaciones y reservas de agua potable, evitando así alteraciones en el medio ambiente, por ejemplo, la contaminación de los ríos con elementos químicos perjudiciales, tóxicos y/o el uso de armas biológicas, garantizando así el acceso al agua en óptimas condiciones.

Amerita resaltar que no existe ninguna cláusula de suspensión relacionada al suministro del agua por parte del Estado en caso de una emergencia pública.

Así mismo en caso de que se presenten desplazamientos internos y desastres naturales, se estipula que:

Las autoridades competentes proporcionarán agua potable y servicios de saneamiento a todos los desplazados internos, independientemente de las circunstancias y sin discriminación.

Las directrices operacionales sobre los derechos humanos y los desastres naturales del Comité Interinstitucional Permanente pueden ayudar a los agentes humanitarios a aplicar un enfoque basado en los derechos en las situaciones de desastre natural, entre otras cosas en relación con el suministro de agua potable y servicios de saneamiento. Para las situaciones de emergencia, como los desastres naturales, los conflictos o las situaciones posteriores a conflictos,

se ha propuesto un suministro básico mínimo de entre 7,5 y 15 litros por persona al día, ya que puede no haber agua suficiente para cubrir todos los usos personales y domésticos. (ONU, 2011, p.41-42).

3.3 En el Derecho Internacional Público ambiental.

Entre los instrumentos internacionales que hacen parte del derecho público para la protección y vigilancia del medio ambiente y especialmente del agua se encuentran los siguientes:

Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, estipuló como derecho humano las condiciones de vida adecuadas y por lo tanto el acceso al agua apto para el consumo.

Declaración de Mar del Plata de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, dictaminó que los Estados deben realizar acciones positivas para la garantía del agua y saneamiento a la población.

Conferencia Internacional sobre Agua y Medio Ambiente de las Naciones Unidas, fijó el agua como un bien económico, finito y fundamental; a su vez instó que cuando se trate de decisiones sobre este recurso se ejerzan mecanismos de participación.

Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo como marco primario del Plan de Acción para el Desarrollo Sostenible o Agenda XIX, el Convenio sobre

Diversidad Biológica, Cambio Climático, la Declaración de Principio de los Bosques, entre otros, respecto a los recursos naturales se vincularon a los derechos humanos, dado que se condicionan a la calidad de vida y a la subsistencia del hombre y respecto al agua la protección en el suministro y la calidad.

Agenda XIX, acentuó como meta global el suministro de agua dulce a toda la población.

Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, constató temas esenciales como el acceso al agua potable y al saneamiento básico debido a que están ligados con la calidad de vida.

En conclusión, el Derecho Internacional Público Ambiental ha intentado proteger el derecho humano al agua a través de los instrumentos anteriormente mencionados, sin embargo, ha sido evidente que no todos los Estados cumplen con lo pactado a pesar de estar regulada de manera expresa en la normatividad internacional.

3.4 Jurisprudencia Interamericana.

La Corte Interamericana no ha hecho un desarrollo jurisprudencial amplio acerca del derecho humano al agua, sin embargo, se ha pronunciado en tres casos particulares en los cuales los pueblos indígenas lo han reclamado.

En primer lugar, en el caso *Yakye Axa vs. Paraguay* el pueblo reclama al Estado el suministro de agua y el acceso al saneamiento básico para poder garantizar el pleno ejercicio de su derecho a la propiedad y recursos y la práctica de sus propias actividades; simultáneamente

por falta de agua potable muchos de los niños faltan a clases debido a la adquisición de enfermedades por consumir agua no apta para el consumo.

Finalmente, la Corte declara que el Estado paraguayo es responsable de la violación de los derechos a garantías judiciales y a la protección judicial (art. 8 y 25), a la propiedad (art.21) y a la vida (art. 4.1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por otro lado, ordenó que de manera inmediata se le suministre agua potable a ésta comunidad para satisfacer sus necesidades personales y domésticas, garantizando el pleno ejercicio del derecho humano al agua.

En segundo lugar, en el caso Sawhoyamaxa vs. Paraguay se pide la prestación del servicio de agua potable y saneamiento mientras se les respete su reconocimiento como propietarios del suelo ancestral.

La Corte dispone que mientras los miembros de la Comunidad se encuentren sin tierras, el Estado deberá adoptar de manera inmediata, regular y permanente, las siguientes medidas: a) suministro de agua potable suficiente para el consumo y aseo personal de los miembros de la Comunidad... (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sala Plena, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, 2006)

Se estableció la violación de los siguientes derechos: Artículo 1 (Obligación de respetar los derechos.), Artículo 19 (Derecho de niño), Artículo 2 (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno), Artículo 21 (Derecho a la propiedad privada), Artículo 25 (Protección

Judicial), Artículo 3 (Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica), Artículo 4 (Derecho a la vida), Artículo 8 (Garantías Judiciales) consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En tercer lugar, para finalizar, se tiene el caso Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, en el cual la Corte contempló que, para el desarrollo del derecho de esta comunidad, el agua hace parte a la protección a la vida, la dignidad y la libertad de culto. De la misma forma, ésta comunidad debe asumir las responsabilidades que trae consigo el uso de los territorios y las aguas. Por parte del Estado de Nicaragua se declara la violación del derecho la protección judicial (artículo 25) y el derecho a la propiedad (artículo 21) consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así mismo debe reconocer el goce, uso y disfrute de la aguas y bosques que desde generaciones pasadas han poseído y ocupado la comunidad Mayagna como símbolo de espiritualidad.

Conclusiones

¿Es reconocido en Colombia el Derecho Humano al Agua de conformidad con su protección jurídica internacional?

Para dar respuesta a ello, los derechos fundamentales en Colombia son inherentes y universales a la persona, lo que significa que su materialización debe realizarse en todo lugar de manera permanente. Por ende, no deben estar sujetos a las acciones por parte del Estado, pues por su naturaleza son de exigencia inmediata ya que su protección abarca bienes jurídicos trascendentales para el desarrollo personal.

La Constitución Política colombiana reconoce el derecho humano al agua como bien público, económico, social y cultural; regulando de manera expresa en su ordenamiento jurídico, normatividad encaminada únicamente en estos aspectos, omitiendo así articular el derecho al agua como derecho fundamental de carácter individual y autónomo.

Por otra parte, la Constitución otorga la protección del derecho al agua estableciendo la responsabilidad general del Estado de garantizar a toda la población el acceso al agua potable y a los servicios de saneamiento básico.

Las aguas presentan generalmente un régimen, pero a pesar de ello su protección como derecho no se encuentra consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, ya que no se ajusta a las necesidades del derecho humano al agua; se han creado normas poco coherentes y disgregadas en materia de servicios públicos domiciliarios y en materia ambiental.

Es preciso hacer la distinción que tiene el derecho de aguas y el derecho al agua en materia normativa; el primer aspecto, hace mención a las servidumbres, vertimientos y propiedad sobre los cauces; mientras que el segundo aspecto hace alusión al agua como un derecho subjetivo.

La garantía de protección y efectividad del derecho humano al agua no es normativamente independiente, sino que depende de la conexidad que lo relacionan con otros derechos. Por otra parte, en lo que abarca el desarrollo jurisprudencial nacional, la Corte Constitucional ha tenido un proceso paulatino, que le ha llevado varios años otorgarle al derecho al agua la autonomía que éste posee y ha regulado principalmente la no suspensión de la prestación del servicio, garantizando el mínimo vital ya que las legislaciones internas no han regulado dichas acciones.

De lo anterior se deduce que, al no estar clasificado el derecho humano al agua como un derecho fundamental en la Constitución colombiana, se puede divisar la necesidad de tomar un conjunto de actuaciones y medidas por parte del Estado colombiano para la garantía de este derecho; que permita el reconocimiento nacional, atendiendo los lineamientos internacionales ya definidos para su protección.

Al estar suscrito Colombia al Comité del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adquirió las obligaciones de la Observación General N° 15, las cuales en virtud del bloque de constitucionalidad deben ser cumplidas y de igual forma se permite en caso de incumplimiento y vulneración de este derecho, los jueces nacionales se encargan de protegerlo y sancionarlo, lo cual genera inconsistencias respecto a la aplicación de dicha sanción,

puesto que no hay claridad en la aplicación de los lineamientos de la promesa de no repetición, indemnización y reparación integral.

En conclusión, se determina que Colombia ha reconocido parcialmente las obligaciones impuestas por los organismos internacionales en materia del derecho humano al agua, por ello es necesario resaltar la trascendencia que posee la categorización de este derecho en el marco de los derechos fundamentales dentro de la Constitución Política de Colombia, pues así es posible evitar la ambigüedad jurisprudencial que conlleva al desconocimiento como derecho fundamental al agua. Todas estas observaciones van encaminadas a la finalidad del Proyecto de Acto Legislativo 009 de 2018 Senado, que tiene como objetivo elevar a la categoría de derecho fundamental el acceso al agua potable y su saneamiento básico en la Constitución Política Nacional para garantizar de manera expresa y concreta su ámbito de aplicación.

Bibliografía

COMITE INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. (s.f.). Obtenido de

<https://www.icrc.org/es/document/protocolo-i-adicional-convenios-ginebra-1949-proteccion-victimas-conflictos-armados-internacionales-1977>

COMITE INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA . (s.f.). Obtenido de

file:///D:/Users/Asus/Downloads/dih.es_.pdf

DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACION . (s.f.). Obtenido de

<https://www.dnp.gov.co/CONPES/Paginas/conpes.aspx>

NACIONES UNIDAS DERECHOS HUMANOS OFICINA DEL ALTO COMISIONADO . (s.f.).

Obtenido de <https://www.ohchr.org/SP/Pages/Home.aspx>

Sentencia T 888 de 2008 (Sala Sexta de Revisión 12 de Septiembre de 2008).

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. (2012). Avance del derecho humano al agua en la constitución, la ley, la jurisprudencia y los demás instrumentos internacionales. Bogotá.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. (2009). Diagnóstico de Cumplimiento del Derecho Humano al Agua en Colombia. Bogotá.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO. (2007). Proyecto de ley por el cual se consagra el derecho humano al agua y se dictan otras disposiciones.

POSTEL S. (1993). La batalla contra la escasez del agua: La situación en el mundo 1993). Madrid: Apóstrofe.

CARDONA GONZALEZ A.H. (2004). Conflictos en los modos de adquirir el derecho a usar las aguas continentales y su reglamentación, derecho de aguas. Tomo II. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE EL AGUA Y EL MEDIO AMBIENTE: el desarrollo en la perspectiva del siglo XXI. (1992). Dublín

COMITÉ DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Observación General N° 15 sobre el derecho al agua. (2002). Ginebra.

VALDÉS DE HOYOS H. & URIBE E. (2016). El derecho humano al agua. Una cuestión de interpretación o de reconocimiento. Doi 10.1016/j.rmdc.2016.07.001

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Cuarta de Revisión. (3 de noviembre de 1992) Sentencia T-578. [Mp Alejandro Martínez Caballero]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Octava de Revisión. (3 de octubre de 2011). Sentencia T-740. [Mp Humberto Antonio Sierra Porto]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Cuarta de Revisión. (23 de octubre de 1992). Sentencia T-566. [MP Alejandro Martínez Caballero]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. (11 de agosto de 1999). Sentencia C-582. [Mp Alejandro Martínez Caballero]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Séptima de Revisión de Tutelas. (25 de septiembre de 2018). Sentencia T-398. [Mp Cristina Pardo Schlesinger]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Primera de Revisión (28 de octubre de 2005). Sentencia T-1104 [Mp Jaime Araújo Rentería]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Sexta de Revisión, (12 de septiembre de 2008). Sentencia T-888 [Mp Marco Gerardo Monroy Cabra]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Sexta de Revisión de Tutelas (28 de mayo de 2009). Sentencia T-381 [Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Primera de Revisión, (08 de septiembre de 2010). Sentencia T-717 [Mp María Victoria Calle Correa]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Octava de Revisión. (17 de agosto de 1999). Sentencia C-582. [Mp Alejandro Martínez Caballero]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Sexta de Revisión, (10 de noviembre de 2016). Sentencia T-622 [Mp Jorge Iván Palacio Palacio]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Octava de Revisión. (17 de febrero de 2017). Sentencia T-100. [Mp Alberto Rojas Ríos]

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. (5 de abril de 2018). Sentencia STC4360. [Mp Luis Armando Tolosa Villabona]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Primera de Revisión. (11 de diciembre de 1992). Sentencia T- 778. [Mp Alfredo Beltrán Sierra]

CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Octava de Revisión. (9 de octubre de 2015) Sentencia T-641. [Mp Alberto Rojas Ríos]

MARCO CONCEPTUAL DEL SISTEMA DE INFORMACIÓN AMBIENTAL DE

COLOMBIA – SIAC, 2007, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

Bogotá, Colombia.

ARANGO R. (2001). El mínimo vital como índice de justicia entre particulares. Bogotá: Legis.

MOTTA VARGAS R. (2011). EL DERECHO AL AGUA POTABLE EN LA
JURISPRUDENCIA COLOMBIANA. Corporación Universitaria Republicana.

CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE
DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. (1981).

ONU. (2011). EL DERECHO AL AGUA, FOLLETO INFORMATIVO N° 35. Geneva.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, (29 de marzo de 2006). Caso
Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. [Juez Manuel E. Ventura Robles]
"POR EL CUAL SE INCORPORA EL ARTÍCULO 49-A DENTRO DEL CAPÍTULO II
DEL TÍTULO II DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, PROYECTO
DE LEY 009 DE 2018 SENADO. (2018)".

CORTINA, A. (1994). "BIOÉTICA Y NUEVOS DERECHOS", en SAUCA, J. M. (editor),
PROBLEMAS ACTUALES DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, Universidad
Carlos III de Madrid, BOE.

NACIONES UNIDAS DERECHOS HUMANOS OFICINA DEL ALTO COMISIONADO, El
Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Recuperado de
<https://www.ohchr.org/SP/Pages/Home.aspx>

DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN. El Consejo Nacional de Política

Económica y Social, CONPES. Recuperado de

<https://www.dnp.gov.co/CONPES/Paginas/conpes.aspx>

QUE ES EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO. Recuperado de

file:///D:/Users/Asus/Downloads/dih.es_.pdf

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. Protocolo I adicional a los Convenios de

Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados

internacionales, 1977. Recuperado de [https://www.icrc.org/es/document/protocolo-i-](https://www.icrc.org/es/document/protocolo-i-adicional-convenios-ginebra-1949-proteccion-victimas-conflictos-armados-internacionales-1977)

[adicional-convenios-ginebra-1949-proteccion-victimas-conflictos-armados-](https://www.icrc.org/es/document/protocolo-i-adicional-convenios-ginebra-1949-proteccion-victimas-conflictos-armados-internacionales-1977)

[internacionales-1977\)](https://www.icrc.org/es/document/protocolo-i-adicional-convenios-ginebra-1949-proteccion-victimas-conflictos-armados-internacionales-1977)