



#1



Nombre Ponente: Alvaro Martínez De La Vega

Cargo: Director Ejecutivo de la FUNDACION PAIS XXI (PAIS21)

Estatus: Miembro Oficial de la Red de Soluciones para el Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas – SDSN-UN. Promotor del acceso a agua segura en Colombia, bajo esquemas diferenciales.

Reconocimientos: Condecorado por el Gobierno Alemán y de Colombia con la Orden Barón Alexander Von Humboldt al Medio Ambiente.

El Agua y el saneamiento básico: Acto Legislativo 009 que busca reconocer el agua y el saneamiento básico en un Derecho Fundamental en Colombia

Son muchos los datos y estadísticas que nos indican que Colombia es uno de los países más atrasados en el acceso a agua para consumo humano como también en el saneamiento básico. Sobre lo cual, todos estamos muy bien documentados, pero no será la razón de mi intervención.

La humanidad se debate globalmente por lograr el acceso a agua para consumo humano, como también, esta inclinada para proteger las fuentes o cuencas hidrográficas que producen, captan y depositan agua para su uso. Colombia particularmente, a pesar de ser un país privilegiado en la producción natural de agua (2012 km³ – IDEAM – 2015), sus habitantes no tienen en este momento la opción libre y espontánea de consumirla.

No puede ser posible que de los 48,5 millones de personas en Colombia cerca de 18 millones no consuman agua pura (agua segura), esto es una verdad preocupante no solo para nuestro país sino para el mundo. Es por esta razón que, las Naciones Unidas y sus estados miembros colocaron dentro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS #6) el “Agua limpia y saneamiento”.

En las obligaciones internacionales, se exige a los Estados que garanticen a todas las personas el acceso a una cantidad suficiente de agua potable para el uso personal y doméstico, que comprende el consumo, el saneamiento, el lavado de ropa, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. También éstas exigen que se asegure progresivamente el acceso a servicios de saneamiento adecuados, como elemento fundamental de la dignidad humana y la vida privada, pero también que se proteja la calidad de los suministros y los recursos de agua potable.

Teniendo una mirada más integral del impacto social relacionado con el acceso a agua para consumo humano y el saneamiento básico, la Organización Mundial de la Salud establece que justamente la falta de cumplimiento del ODS #6, afecta directamente en los demás ODS’s, en donde según la Red de Soluciones para el Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas – SDSN-UN Colombia está en el puesto No. 74, siendo superados por Ecuador, Perú, Bolivia, Cuba y Costa Rica entre otros:

RECIBI
 COMISION I CONSTITUCIONAL
 CAMARA DE REPRESENTANTES
 FECHA 20 Sep/18
 HORA 10:03 AM
 FIRMA [Signature]

ODS #1 fin de la pobreza: según nuestro análisis, PAIS21 ha podido establecer que una familia en Colombia que no tiene acceso a agua pura y saneamiento básico, puede tener gastos y costos de 250 mil pesos mensuales, ésto en virtud de las enfermedades diarreico agudas, ausentismo laboral, ausentismo escolar, compra de drogas, traslado a hospitales desde zonas remotas, endeudamiento con redes locales al margen de la ley, entre otros aspectos. Ello impacta directamente sobre la calidad de vida y la equidad de género, ya que son las madres quienes más sufren las consecuencias por la falta de agua pura y saneamiento básico para la familia. DNP: pobreza en Colombia 30,4% de la población.

ODS #2 hambre cero: para PAIS21, no puede haber control al hambre sino se logra el acceso al agua para consumo y preparación de alimentos, sobre todo teniendo en cuenta que la seguridad alimentaria de los pueblos nace en el acceso a agua pura y el saneamiento básico. DNP: 7 niños muertos por cada 100.000.

ODS #3: Salud y bienestar: las familias y en especial los niños y niñas que no poseen agua para consumo humano y saneamiento básico tanto en sus hogares como en sus escuelas, contraen infecciones helmínticas (infecciones parasitarias del aparato digestivo). Igualmente, las familias se ven expuestas a la ingesta de bacterias mortales como el e-coli, agroquímicos y metales pesados, que son arrastrados por las corrientes superficiales hacia las zonas de consumo de agua en áreas pobladas. Min. Salud (2013) 13.400 niños mueren por enfermedades diarreico agudas.

ODS #4 Educación de Calidad: según la OMS, la falta de agua para consumo humano y el saneamiento básico afectan directamente sobre el aprendizaje, puesto que, los niños y niñas se enferman al consumir agua contaminada, causando enfermedades diarreicas y paludismo, contribuyendo a una desigualdad en las oportunidades de aprendizaje. Igualmente, en el caso de niñas y mujeres, no asisten a los centros educativos, cuando ellas tienen su ciclo menstrual.

ODS #8 Trabajo decente y crecimiento económico: la falta de acceso agua para consumo humano y el saneamiento básico, ausente en grandes regiones del país como por ejemplo, en la región pacífica y en la costa Atlántica, donde cerca de 8 millones de personas no consumen agua pura; impide tener procesos productivos competitivos de cara a un mundo globalizado, en virtud de un país que ha suscrito tratados de libre comercio con potencias industriales, donde la calidad del agua juega un papel determinante en las leyes de producción. En consecuencia, Colombia no puede ser competitiva como tampoco pensar en tener crecimiento económico a largo plazo sin tener resuelto este gravísimo problema.

ODS #10 Reducción de desigualdades: como se dijo anteriormente, los colombianos que no poseen agua pura y saneamiento, no tendrán la oportunidad de reducir sus desigualdades, ya que, el consumo de agua contaminada y las enfermedades causadas por un inadecuado saneamiento básico, incrementan la pobreza y en consecuencia, aumentan la desigualdad.

ODS #12: Producción y consumo responsable: “El consumo de una gran proporción de la población mundial sigue siendo insuficiente para satisfacer incluso sus necesidades básicas”. Al respecto, en Colombia, en el área de las cuencas Magdalena-Cauca viven 17,5 millones de

habitantes en 110 municipios, la oferta hídrica es baja para satisfacer las necesidades de esta población ya que de los 2012 km³ de agua disponible en el territorio nacional, esta oferta hídrica es del 13,5%.

ODS #13 Acción por el clima: uno de los factores del cambio climático, se encuentra en la deforestación; Colombia deforesta 230 mil hectáreas año, es decir que en un periodo presidencial de 4 años se puede concluir que se llegan a deforestar cerca de 1 millón de hectáreas. Una de las formas más accesibles para los habitantes de zonas rurales de nuestro país para poder purificar agua es el uso de leña extraída de bosques naturales. Esto impacta sobre el **ODS #15 Vida en la Tierra**, que invita a detener la deforestación.

ODS #14 Vida Submarina: en las zonas que PAIS21 ha visitado e intervenido, hemos observado con mucha preocupación la contaminación en los ríos y océanos causados por los desechos de bolsas plásticas y botellas de agua comercial, que incluso inundan regiones enteras como en la Guajira. Por cada km² de océano hay en promedio 13.000 trozos de desechos plásticos. Las familias, se ven obligadas en las zonas más cálidas de Colombia a comprar agua en bolsa o en botella para satisfacer sus necesidades hídricas, hecho que contribuye con la contaminación de las mismas fuentes naturales de agua de sus regiones. Si no se tienen procesos y avances significativos en el saneamiento básico, también se contribuye con la acidificación de las fuentes hídricas, recordemos que la vida submarina es, eminentemente básica, y Colombia posee como ningún otro país del mundo, dos océanos.

El nexa entre el derecho al agua y otros derechos humanos

El acceso a agua potable es una condición previa fundamental para el goce de varios otros derechos humanos, como los derechos a la educación, la vivienda, la salud, la vida, el trabajo y la protección contra tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. También es un elemento crucial para lograr la igualdad de género y erradicar la discriminación.

Como podemos ver en lo expuesto anteriormente, el agua y el saneamiento básico, son la base del desarrollo de nuestro país y lograr que sean un derecho fundamental y constitucional, nos permitirá avanzar en nuestro progreso de forma significativa. Así, nosotros, las nuevas y futuras generaciones debemos tener un estado moderno que mire hacia el progreso de forma decidida y dejar cumplidas las metas esenciales que impiden nuestra competitividad y nuestra conquista del mundo.

Gracias,

10

2

Bogotá D.C. 19 SET. 2018

Honorable Representante a la Cámara
SAMUEL HOYOS MEJÍA
Presidente
Comisión Primera de la H. Cámara de Representantes
Carrera 7 No. 8 - 68 Oficina 238 B.
Ciudad

COMI
CAMER
AL
SES
FECHA 20 Sep 18
HORA 9:13 am


Referencia: Proyecto de Acto Legislativo No. 009 "Por el cual se incorpora el artículo 49-A dentro del Capítulo II del Título II de la Constitución Política de Colombia."

Honorable Representante Hoyos.

Para la Defensoría del Pueblo la iniciativa contenida en el Proyecto de Acto Legislativo de la referencia es de gran importancia, en el entendido que el agua resulta esencial para la supervivencia del ser humano y la eficaz realización de este derecho contribuye al cumplimiento de los fines esenciales del Estado social de derecho, por cuanto posibilita el mejoramiento de la calidad de vida, el bienestar general de la población y la vida digna.

En consecuencia, las acciones positivas que ejerce el Estado en procura de garantizar el derecho humano al agua y al saneamiento, deben ser económica, ambiental y socialmente sostenibles y sus impactos deben ser de efecto duradero.

La Defensoría del Pueblo en desarrollo de su misión constitucional y legal ha orientado sus esfuerzos a promover y divulgar el derecho humano al agua, su contenido y alcance, así como las obligaciones del Estado en esta materia; igualmente, ha hecho uso de su iniciativa legislativa, tal como se reseña en la exposición de motivos del Proyecto de Acto Legislativo No. 009 que nos ocupa, para que se reconozca y se haga exigible el derecho que tienen todos a acceder a la cantidad de agua suficiente o 'mínimo vital' para satisfacer sus necesidades básicas en condiciones de disponibilidad, accesibilidad y calidad, indispensable para vivir dignamente, condición previa para la realización de otros derechos humanos.

Proyectos como el que se presenta a debate por los Honorables Representantes Harry Giovanni González García y Juanita María Goebertus Estrada, ante la Comisión que usted preside, tienen el beneplácito de la Defensoría del Pueblo, toda vez que redundará en el logro de la garantía del derecho al agua y al saneamiento para la población colombiana.

h

Revisado el texto propuesto por los Honorables Representantes y en consideración a que la calidad es un componente del derecho humano al agua tal como se expone en el presente texto y su anexo, la Defensoría sugiere que se retire del artículo el término "calidad", y en su lugar se incluyan principios como el de equidad¹, desarrollo sostenible², justicia social³, diversidad e integridad étnica y cultural⁴, aspectos que fueron desarrollados en el Proyecto de Ley que presentó la Defensoría del Pueblo en el 2008.

En armonía con lo expuesto, el 10 de mayo de 2017, la Defensoría dirigió un escrito al Honorable Senador Jorge Prieto Riveros, con el propósito de exaltar la iniciativa contenida en el proyecto de Acto Legislativo "Por el cual se incluye el artículo 11-A dentro del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de Colombia", cuyo fin era elevar el uso y disfrute humano del agua, a la categoría de derecho fundamental en la Constitución, el cual me permito reiterar y a continuación transcribir:

"El citado proyecto que en la actualidad se tramita ante el Senado de la República reviste la mayor importancia, si se tiene en cuenta que el agua está indisolublemente relacionada con la vida en el planeta, tanto del ser humano como de todas las demás especies, cuya supervivencia y salud depende de este recurso vital e irremplazable.

Las acciones cotidianas de los seres humanos requieren el uso de agua, desde el consumo, pasando por la higiene, la preparación de alimentos, el riego de huertas y cultivos de pancoger, la pesca, el mantenimiento de rebaños, el lavado de ropa y demás elementos del hogar, entre otras. Adicionalmente, las actividades agropecuarias, industriales, mineras, de hidrocarburos, de generación hidroeléctrica, turísticas, recreativas, etc., requieren todas, en mayor o menor medida, de este recurso para su desarrollo y competitividad.

Para muchos grupos étnicos, el agua en sus diversas manifestaciones (como las contenidas en los glaciares, ríos, humedales, acuíferos y la que aporta la lluvia), tiene connotaciones sagradas, mitológicas o culturales fundamentales, que se fusionan con los valores ambientales de manera inseparable.

De esta forma, la eficaz realización del derecho al agua, contribuye al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, por cuanto posibilita el mejoramiento de la calidad de vida, el bienestar general de la población y la vida digna, enmarcándose

¹ El Estado brindará especial protección a aquellas personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta e intervendrá para corregir las situaciones de desequilibrio en el ejercicio del derecho humano al agua.

² El derecho humano al agua deberá ejercerse teniendo en cuenta tanto las consideraciones ambientales como las de desarrollo, sin que se comprometa la base de los recursos naturales renovables en que se sustenta, ni se deteriore el recurso hídrico de las presentes y futuras generaciones, con el propósito de lograr el crecimiento económico, el mejoramiento de la calidad de vida y el bienestar social.

³ La vigencia de un orden social justo comprende la efectividad del derecho humano al agua e implica obligaciones económicas y sociales para el Estado.

⁴ El Estado, al garantizar el derecho humano al agua, observará y respetará los usos y costumbres de los grupos étnicos y tomará en consideración sus características sociales, culturales y ambientales.

en la Observación General No. 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas-ONU⁵, órgano autorizado para interpretar el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales del que el país hace parte.

Los ejes en los que se fundamenta el proyecto de acto legislativo en mención, invitan a reflexionar sobre la situación y el manejo que se le ha dado a este recurso natural, análisis que desde el contenido y alcance establecido en los instrumentos internacionales de derechos humanos, de la Constitución Política, la ley y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, permiten afirmar que:

El derecho fundamental al agua se ejerce, entre otros, a través de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y saneamiento básico y de la función ambiental y ecosistémica del agua. En la medida en que el derecho fundamental al agua sea satisfecho de manera integral, los derechos a la prestación eficiente del servicio de acueducto y alcantarillado, a gozar de un medio ambiente sano, al equilibrio ecológico, a la seguridad alimentaria, a la salubridad pública, a la salud y a la vida digna, podrán acercarse a una realización efectiva.

En sentido contrario, la irregularidad, la discontinuidad, la mala calidad o la carencia del servicio de acueducto, hace que una parte importante de la población del país, no pueda realizar de manera efectiva otros derechos humanos como la salud, la seguridad alimentaria y al goce de un ambiente sano, entre otros, no obstante que en palabras de nuestra Corte Constitucional “el agua potable constituye un derecho fundamental que hace parte del núcleo esencial del derecho a la vida en condiciones dignas cuando está destinada al consumo humano”⁶.

El panorama sobre la gestión y administración del agua en todo el país sigue preocupando a la Defensoría del Pueblo, que ve necesario adoptar medidas contundentes para avanzar en los compromisos de la nueva Agenda Mundial para el Desarrollo Sostenible de la ONU,⁷ que considera la necesidad de sanar y proteger el planeta, con medidas urgentes para reconducir al mundo por el camino de la sostenibilidad. Así, dentro de los Objetivos de Desarrollo Sostenible-ODS-, el Objetivo 6 fija como meta, para el año 2030, lograr el acceso universal y equitativo al agua potable a un precio asequible para todos; aumentar considerablemente el

⁵ En enero de 2003 ese Comité emitió la Observación No. 15. Esta Observación establece que “El derecho humano al agua potable suficiente y salubre es precondition a la realización de todos los derechos humanos” y define el derecho humano al agua como “el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico.”

Distintas Sentencias de la Corte Constitucional han mantenido esa tesis, entre otras T-888 de 2009, T-055 de 2011, T-199 de 2014.

⁷ Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas -ONU- en septiembre de 2015 mediante Resolución A/RES/70/1 la cual entró en vigor el 1 de enero de 2016.

uso eficiente de los recursos hídricos en todos los sectores y asegurar la sostenibilidad de la extracción y el abastecimiento de agua dulce para hacer frente a su escasez y reducir considerablemente el número de personas que sufren falta de agua, así como alcanzar el acceso a servicios de saneamiento e higiene adecuados para todos. Además, de aquí al año 2020, se deben proteger los ecosistemas relacionados con el agua (bosques, montañas, humedales y acuíferos) y fortalecer la participación de las comunidades locales en la mejora de la gestión del agua y el saneamiento, entre otras metas, ya que para el pleno ejercicio del derecho fundamental al agua en condiciones de disponibilidad, accesibilidad y calidad, es preciso garantizar la sostenibilidad del recurso.

Sin duda, el sentido del acto legislativo propuesto, se enmarca y es coherente con estos compromisos de los ODS.

Por su parte, la disponibilidad del recurso también se encuentra afectada. En efecto, ecosistemas como los páramos y los humedales que prestan servicios ambientales estratégicos para el bienestar de la población, como la regulación hídrica, el control de inundaciones, el abastecimiento de agua para consumo y para actividades económicas, la absorción y el almacenamiento de carbono, la depuración de aguas servidas, la producción de alimentos y la pesca, entre otros, se han deteriorado considerablemente, a causa de prácticas insostenibles de uso del suelo, de la transformación de hábitats, de la minería ilegal⁸, de actividades ilícitas de desecamiento, relleno, desvío de cuerpos de agua, de la invasión de rondas y franjas de protección, de la construcción de infraestructura sin los debidos controles ambientales, del uso de los humedales y ríos como cloacas para verter las aguas residuales sin previo tratamiento, de la contaminación por distintas fuentes (puntuales y no puntuales), del cambio climático y, en general, por la puesta en marcha de políticas sectoriales y de desarrollo inadecuadas, que afectan no sólo la sostenibilidad del recurso, sino también los derechos de los habitantes del país que dependen de la prestación de esos servicios ecosistémicos.

El nivel promedio de agua ha disminuido y la oferta se limita cada vez más. Con el aumento de la población, la demanda crece y el consumo de agua asciende. En épocas de sequía los recursos hídricos pueden sufrir variaciones dramáticas que afectan la disponibilidad de agua, especialmente en zonas donde escasea el recurso, lo que lleva a limitar el abastecimiento continuo y suficiente para los usos domésticos que requieren las personas.

⁸ El Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia, Informe Anual sobre la situación de Derechos Humanos en Colombia, Bogotá, marzo 2017, señala expresamente el impacto de la contaminación de fuentes de agua por la minería ilegal en la salud de comunidades indígenas del Río Caquetá en los departamentos de Caquetá y Amazonas.

Es por esto que en épocas de sequía debe contarse con un nivel de almacenamiento que permita la provisión necesaria con la regularidad indispensable para satisfacer los requerimientos básicos de bebida, alimentación o cocción de alimentos, la limpieza y el saneamiento. De la misma manera, debe garantizarse la protección y estabilidad de las fuentes de agua en épocas de lluvias, para prevenir inundaciones, deslizamientos y desastres que en muchos casos cobran víctimas y generan pérdidas económicas que afectan principalmente a los grupos más vulnerables de la población.

De otra parte, en relación con el acceso al agua es fundamental considerar la asequibilidad o acceso económico al bien y a los servicios e instalaciones de agua. La Defensoría ha sostenido que la asequibilidad no indica un servicio gratuito, toda vez que el suministro de agua para el consumo humano demanda incurrir en costos tendientes a su potabilización y transporte; así lo ha manifestado la Corte Constitucional en su jurisprudencia: "...El tema de los servicios públicos comprende una de las materias de mayor sensibilidad en la opinión colectiva, sobre todo después del abandono del concepto de servicios públicos gratuitos que tantas expectativas causó en los comienzos del Estado Social de Derecho. Hoy en día esa gratuidad ha sido abandonada quedando supérstite en pocos servicios como la Justicia (Artículo 229 C.N.) o la educación (Artículo 67 C.N.), o la salud (Artículos 49 y 50 C.N.), de manera más o menos parcial. Actualmente los servicios públicos son onerosos, surgiendo la obligación para las personas y los ciudadanos de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad (Numeral 8, Artículo 95 y Artículo 368 ibidem)"⁹.

Ello está en línea con el proyecto de acto legislativo que se encuentra en trámite que no considera la gratuidad del servicio.

De igual manera, un componente fundamental del derecho en mención es el de la calidad. El agua debe ser apta para el consumo humano, por lo que no debe contener sustancias que puedan amenazar la salud de las personas. Es necesario garantizar que el agua que se va a consumir tiene el tratamiento necesario para asegurar su potabilidad. Debe recordarse que la calidad implica obligaciones relacionadas con la protección, el mantenimiento de las fuentes y sistemas de distribución del agua.

Ahora bien, en cuanto a la progresividad se recuerda que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales determinó que cada uno de los Estados Partes se comprometían a adoptar medidas "especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos".

⁹ Sentencia C-580 de 2002, reiterada en C-041 de 2003 y otras.

A ello se suma que actualmente el Acuerdo de Paz, expresamente el punto 1.1.10, trata temas relacionados con la zonificación ambiental para el cierre de la frontera agrícola y protección de áreas de especial interés ambiental, señalando que en un plazo no mayor a 2 años se debe realizar dicha zonificación que permita actualizar o ampliar el inventario de las áreas que deben tener un manejo ambiental especial y caracterizar su uso, como por ejemplo, zonas de reserva forestal, zonas de alta biodiversidad, ecosistemas frágiles y estratégicos, cuencas, páramos y humedales y demás recursos hídricos, ello "con miras a proteger la biodiversidad y el derecho progresivo al agua de la población."¹⁰

Honorable Representante, a la presente comunicación se anexa un documento en el que se realiza un breve desarrollo de los elementos del derecho fundamental al agua y un cd que donde se incluyen gestiones y documentos de la Defensoría del Pueblo que abordan esta temática, mediante los cuales se ha pretendido incidir en la formulación, el desarrollo, la ejecución y el control de las políticas públicas en la materia, de tal forma que contribuyan al respeto, la protección y la realización progresiva y equitativa del derecho humano al agua.

Cordialmente,



CARLOS ALFONSO NEGRET MOSQUERA
Defensor del Pueblo

Anexo: 11 folios y un cd.

Proyecto: Mayibe Ardila, Sergio Piñeros.
Revisó: Sandra Lucía Rodríguez Rojas
Archivado en:

10-1 138

¹⁰ Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera (24.11.2016)

ANEXO
ELEMENTOS SOBRE EL DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA Y DOCUMENTOS EMITIDOS
POR LA DEFENSORIA DEL PUEBLO

1. CRITERIOS ESENCIALES DEL DERECHO HUMANO AL AGUA: LA DISPONIBILIDAD, LA ACCESIBILIDAD, LA CALIDAD Y LA ACEPTABILIDAD.

La Defensoría del Pueblo, con base en los estudios realizados por diferentes expertos¹ nacionales e internacionales y tomando como referencia la observación general número 15 de 2005 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas-ONU ha identificado los siguientes elementos sobre el derecho fundamental al agua:

1) La disponibilidad Se refiere a contar con suministro suficiente en cantidad, así como fiable y continuo. El agua debe de estar constantemente disponible en una cantidad suficiente para llevar a cabo las tareas personales y domésticas diarias (esto es, para el consumo propio, la higiene personal, para cocinar y para otras tareas de limpieza del hogar, etc.). También debe de existir un número suficiente de instalaciones y servicios sanitarios en el hogar, centros educativos y de salud, edificios públicos y en los lugares de trabajo; o cercanos a los mismos. Debe de proveerse un número suficiente de servicios sanitarios para asegurar que el tiempo de espera para su uso no sea extremadamente largo.

Adicionalmente, la disponibilidad incluye el concepto de sostenibilidad del recurso hídrico, dirigido a que las generaciones presentes y futuras cuenten con el mismo de manera suficiente para satisfacer sus necesidades básicas.

2) La accesibilidad hace referencia a que los servicios sanitarios e instalaciones de agua deben ser físicamente accesibles para todo el mundo en cada hogar, centro de salud o educación, institución pública y lugar de trabajo; o en sus cercanías. La lejanía en la que se encuentre una fuente de agua condiciona la cantidad de agua recaudada. Dicha cantidad variará en función del terreno, la capacidad de la persona para abastecerse de agua (así, niños, personas mayores y personas con discapacidades tendrán menos capacidad de carga) y otros factores.

Debe haber una cantidad suficiente de servicios sanitarios e instalaciones de agua para asegurar que el recaudo y el tiempo de espera para ello no sean excesivamente largos. El acceso físico a los servicios sanitarios debe de ser fiable día y noche, idealmente en el hogar en sí, y teniendo en cuenta a las personas con necesidades especiales. Su ubicación debe asegurar los mínimos riesgos y la seguridad física de sus usuarios.

¹ La Experta independiente sobre las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento, Sra. Catarina de Albuquerque, definió 10 criterios, 5 de los cuales son normativos -disponibilidad, Calidad / seguridad, asequibilidad, admisibilidad-y 5 que son transversales -no discriminación, participación, responsabilidad*, impacto; durabilidad: <http://www.undocs.org/es/e/c.12/2002/11>

El elemento de accesibilidad presenta cuatro dimensiones interrelacionadas:

i) **Accesibilidad física.** El agua, las instalaciones y los servicios de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población, en especial de los grupos vulnerables o marginados y las zonas rurales. Toda persona debe poder acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable en cada hogar, institución educativa, lugar de trabajo o en sus cercanías. Además, todos los servicios e instalaciones de agua deben ser de calidad suficiente y culturalmente adecuados.

ii) **Accesibilidad económica (Asequibilidad).** El agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos. Los costos y cargos directos e indirectos asociados con su abastecimiento deben ser asequibles y no comprometer, ni poner en peligro otros derechos económicos, sociales y culturales. Los pagos por servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud, como el agua potable y el saneamiento básico, deberán basarse en el principio de la equidad¹, a fin de asegurar que estos servicios, sean públicos o privados, lleguen a toda la población, incluidos los grupos desfavorecidos socialmente.

iii) **No discriminación.** El agua y sus servicios e instalaciones deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados, sin discriminación alguna. Aunque el derecho al agua es aplicable a todos, la Observación General No.15 destaca la necesidad de prestar especial atención a las personas y grupos que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho, tales como las mujeres, los niños, los grupos minoritarios, los indígenas, los desplazados internos, los trabajadores migrantes, los presos y los detenidos.

iv) **Acceso a la información.** La accesibilidad comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones relacionadas con el agua potable y el saneamiento básico. Para lo cual se debe contar con sistemas de información adecuados y oportunos.

3) La calidad implica que el agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre, y por lo tanto debe estar libre de microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Además, el agua debe tener un color, un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico. La calidad del recurso hídrico debe satisfacer los requisitos de los numerosos usos que se le da, pero principalmente debe satisfacer los requisitos de salud pública. Si el agua va a ser consumida por el ser humano, debe contar con una alta calidad, pues debe ser totalmente segura para la salud. Por el contrario, si el agua es utilizada para actividades diferentes, como por ejemplo el saneamiento, el nivel de su calidad puede ser más bajo. Este elemento del derecho al agua está ligado a la contaminación del medio ambiente, toda vez que los residuos producidos por las diversas actividades humanas afectan la calidad del recurso hídrico, así como la inadecuada disposición y eliminación de excretas genera contaminación de recursos naturales como el agua y repercute en la calidad del ambiente y por ende de la salud. En razón de lo anterior, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sostiene que garantizar el acceso de todos a los servicios de saneamiento adecuados es importante no sólo para la dignidad humana, sino que constituye uno de los principales mecanismos para proteger la calidad de las reservas y recursos de agua potable.

4. La aceptabilidad Los servicios sanitarios e instalaciones de agua deben ser cultural y socialmente admisibles. Según la cultura, su aceptabilidad puede referirse a la privacidad, e incluso requerir la provisión de instalaciones separadas para mujeres y hombres en lugares públicos, y para niñas y niños en las escuelas. Las instalaciones deben asegurar la realización de las prácticas de higiene comunes en cada cultura.

Respecto al agua, aparte de ser segura, debe presentar un color, olor y sabor aceptables. Estos rasgos están indirectamente relacionados con la seguridad de la misma puesto que alientan a su consumo. Por otro lado, una fuente de agua que proporcione agua de apariencia saludable, pero que sea de calidad cuestionable, posa un riesgo sobre la seguridad del consumidor. Así, se debería garantizar el vínculo entre apariencia y seguridad.

2. REFERENCIAS DOCUMENTALES DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO QUE TRATAN LOS COMPONENTES DEL DERECHO HUMANO AL AGUA.

1) Disponibilidad

Respecto al componente de disponibilidad del recurso hídrico, la gestión defensorial desarrollada nos permite mencionar avances y retos en la materia:

- La oferta hídrica se limita cada vez más. Respecto a la oferta y su relación con la demanda de agua, la Defensoría indagó acerca de las medidas que estaban desarrollando las autoridades locales para gestionar el riesgo de desabastecimiento, encontrando que el 14% de los 135 municipios que respondieron la encuesta, no habían incorporado los planes de ordenamiento y de manejo de cuencas, como instrumento a tener en cuenta en el ordenamiento territorial de sus municipios, lo que garantizaría el uso sostenible del recursoⁱⁱ.

- Frente a las altas pérdidas del recurso hídrico potabilizado, como consecuencia del estado de las redes de distribución y las conexiones fraudulentas, se identificó que el 15% de los 133 municipios que respondieron a la Defensoría, no habían implementado un Programa de reducción de agua no contabilizada.ⁱⁱⁱ

- La Defensoría encontró exitosas las propuestas en el orden local, orientadas a la garantía de un mínimo vital a los hogares más vulnerables en el municipio de Medellín y el establecido en Bogotá, Distrito Capital, a los estratos 1 y 2.^{iv}

- Se pudo establecer que en Colombia durante el 2010 se presentaron 225 eventos^v que afectaron la infraestructura del servicio de acueducto, 442 en el 2011, 295 en el 2012 y 174 eventos en el 2013, igualmente se concluyó que la vulnerabilidad de los sistemas de acueducto, estaban más asociados a las temporadas de invierno y verano cíclicas que podrían ser gestionadas por las autoridades, en procura de adaptarnos a estas situaciones.^{vi}

- A pesar de que Colombia cuenta con un sólido Sistema Nacional de Gestión del Riesgo, es claro que en cuanto a la vulnerabilidad asociada al desabastecimiento por fenómenos climatológicos no se han establecido acciones de prevención y mitigación del riesgo, por el contrario en los últimos años se han evidenciado que las fortalezas del Sistema se han quedado en la atención de emergencias por desabastecimiento, como es el caso del departamento de La Guajira.

La gestión del recurso hídrico, debe garantizar el uso eficiente del mismo, por lo cual es necesario ejecutar medidas que permitan obtener el menor porcentaje de pérdidas técnicas y comerciales en los procesos de la prestación del servicio de acueducto; así como también prevenir conductas que atenten contra la disponibilidad, calidad y sostenibilidad del recurso hídrico.^{vii}

A pesar de que los ecosistemas de páramo gozan de protección dentro del marco legal por su importancia para garantizar los derechos de las comunidades que viven en el área de influencia o por fuera de ella y que dependen de los servicios ambientales que estos ofrecen, en la realidad estos preceptos no se cumplen, incluso desde el mismo Estado al haberse otorgado concesiones mineras en ellos.^{viii}

Del mismo modo, en la publicación ACCIONES PARA EL IMPULSO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA: Una mirada crítica al sector de agua potable y saneamiento básico^{ix}, la Defensoría resaltó:

- Trámites engorrosos y discrecionales ante las autoridades ambientales, para la gestión del recurso hídrico.

- Tensión entre el derecho ambiental y los servicios públicos domiciliarios: consagrados como derechos colectivos y fundamentales en conexidad, sin embargo no se encuentran en la misma dirección, lo que genera tensión.

- Ausencia de contenido conceptual sobre la continuidad mínima: en las visitas realizadas en el año 2013, a diez municipios de Colombia se encontró que ninguno posee una continuidad de acuerdo con lo ordenado por la Ley 142 de 1994. Por lo cual es prioritario definir desde el sector y teniendo en cuenta las características del derecho humano al agua, cuál puede ser la continuidad mínima necesaria para el abastecimiento de agua que permita su pleno ejercicio. Al igual que disminuir el término de falla en el servicio de 15 días ya que este puede afectar seriamente la salud y vida de las personas.

- Mínimo vital indeterminado: no se encuentra en el régimen de los servicios públicos domiciliarios ni en el derecho ambiental definición alguna sobre: i) la cantidad suficiente de agua apta para el consumo humano que requiere cada persona a fin de satisfacer sus necesidades básicas (mínimo vital), como ii) la persona que va a asumir directamente su costo. Por ende es un gran reto del sector poder incluir en las normas que regulan la materia, los avances jurisprudenciales dados por la Corte Constitucional.

2) Accesibilidad

- La cobertura en los servicios de acueducto y alcantarillado ha aumentado en las cabeceras municipales del país.

- Ya se cuenta con una política para el suministro de agua potable y saneamiento básico en la zona rural.^x

- En términos de accesibilidad económica, Colombia avanzó en el nuevo marco tarifario que se promulgó a través de las Resolución 688 de 2014 y Resolución 735 de 2015 de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, donde se tuvieron metas para los estándares del servicio, como lo es la cobertura, la continuidad, la calidad y las reclamaciones por facturación. La calidad del agua, fue uno de los factores que la Defensoría del Pueblo en sus diferentes publicaciones, exigía su inclusión en la tarifa. Esta metodología tarifaria entró en vigencia a partir del segundo semestre de 2016.

- En otra investigación, también se identificó la ineficiente prestación del servicio de agua y saneamiento básico y rural, en efecto, la zona rural de municipios como Taraira en el departamento del Vaupés, no cuenta con sistemas de acueducto ni alcantarillado, para las comunidades indígenas; por su parte, en la zona urbana es ineficiente la prestación del servicio de agua y saneamiento básico.^{xi}

- En algunos casos se contrata infraestructura que permite la distribución del agua al 100% de la población, pero no se garantiza su potabilización.^{xii}

- No obstante lo anterior, sigue presentándose un rezago en la cobertura entre la zona urbana y la zona rural, siendo esta última la más afectada.

- Adicionalmente, no hay un inventario actualizado de la infraestructura de los servicios públicos de acueducto y saneamiento básico.

- Respecto a las obras proyectadas, muchas se quedan en la planeación, ya que no se ejecutan.^{xiii}

Las conclusiones relacionadas con el componente de accesibilidad en el Informe ACCIONES PARA EL IMPULSO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA: Una mirada crítica al sector de agua potable y saneamiento básico, (2014)^{xiv} se refirieron a las siguientes dificultades:

- La ejecución de las obras necesarias para prestar los servicios de acueducto y alcantarillado debido a su complejidad son demoradas, sumado a la falta de dinamismo de la contratación estatal, y la necesidad de contar con diagnósticos, estudios previos y otros mecanismos que alargan los tiempos de construcción.

- En las visitas defensoriales se evidenció que es un común denominador del sector que las redes que comprenden los sistemas para el abastecimiento de agua se encuentran

deterioradas, bien sea por el tiempo de construidas o por su falta de mantenimiento. Igualmente se pudo observar que el costo medio de inversión^{xv} -CMI- de la estructura tarifaria no es proyectado y destinado al mantenimiento de las redes y que los dineros del Sistema General de Participaciones tampoco (ya que cubre principalmente subsidios).

- Otro aspecto de común ocurrencia en la prestación del servicio de agua potable, es que las instalaciones (principalmente las de captación) se encuentran ubicadas en terrenos que pertenecen a terceros, que de acuerdo con sus condiciones personales, algunas veces impiden el ingreso al personal del prestador o generan conflictos.

- Se construyen obras que no están de acuerdo con la visión de las comunidades, con sus necesidades y aportes, por lo cual terminan abandonadas o subutilizadas.

- Falta de capacitación que comprenden los servicios públicos domiciliarios son complejos y requieren de cierto grado de conocimiento para su operación. Por ende, es recomendable se adelanten capacitaciones a las comunidades para entregar las obras o se realicen construcciones culturalmente adecuadas para su correcto funcionamiento.

3) Calidad

La Defensoría analizó los resultados de las muestras de la vigilancia de la calidad del agua no tratada y tratada, reportados por las autoridades sanitarias, siendo evidente que la calidad del agua que reciben los colombianos, ha venido evolucionando satisfactoriamente. Desde el 2007 cuando se presentó un cambio positivo en la normativa. La gestión adelantada con el Plan Padrino para el Mejoramiento de la Calidad del Agua^{xvi}, por el Ministerio de Vivienda, logró mejorar la calidad del agua para consumo humano del 38% de los 21 municipios seleccionados para el programa, en el 2014.^{xvii}

En el mismo informe, se pudo establecer que las autoridades sanitarias que ejercen la vigilancia de la calidad del agua para consumo humano, informaron de algunos obstáculos al realizar este proceso, como lo era la conectividad, el acceso a internet de alta velocidad, equipos que son obsoletos y problemas en el cargue de información la plataforma SIVICAP-Web^{xviii}, de las 33 autoridades sanitarias encuestadas, 26 de ellas reportaron algún tipo de problema asociados al cargue de información.

La Defensoría del Pueblo, pudo concluir que la actividad minera sin control está propiciando la contaminación de fuentes hídricas por vertimientos de mercurio, cianuro, grasas, residuos de combustibles y el aumento de la sedimentación, lo que contribuye al deterioro de la calidad del agua, vulnerando el derecho humano disponer de esta, por cuanto la mayoría de la población circundante utiliza el río como fuente de abastecimiento para suplir sus necesidades básicas, y desarrollar actividades de sustento, como la pesca y la agricultura, lo que ya no pueden hacer.^{xix}

Las acciones de control, como sanciones y demás dependen de una serie de pasos - concertación y materialización de puntos de muestreo; toma de muestras y reporte ante

el INS-. En caso de no cumplirse la entidad de vigilancia y control, no podrá ejercer sus funciones ya que solo la información oficial contenida en el SIVICAP, será la tenida en cuenta.^{xx}

3. GESTIÓN Y DOCUMENTOS DEFENSORIALES QUE ABORDAN EL DERECHO HUMANO AL AGUA.

1) “El derecho humano al agua. En la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales” (2005) que delimita el contenido y alcance del derecho, a partir de los cuales el Estado debe implementar su accionar para lograr su realización efectiva.

2) Durante los años 2005, 2006 y 2007, la Defensoría del Pueblo elaboró Informes diagnósticos de la calidad de agua para consumo humano en Colombia, en los cuales se analizaron los resultados de las muestras de calidad de agua recogidas por las secretarías de salud departamentales para las cabeceras municipales.

3) Interposición de acciones populares a nivel nacional, con base en los resultados de los diagnósticos de calidad de agua, se organizó una brigada a nivel nacional para la interposición de acciones populares en las regiones.

4) Con fundamento en el principio de que nadie puede ser privado de la cantidad suficiente de agua para satisfacer sus necesidades básicas, se presentó a consideración del Honorable Congreso de la República, el Proyecto de Ley No. 197 de 2007 Senado “Por la cual se consagra el derecho humano al agua y se dictan otras disposiciones”, cuya finalidad era el desarrollo del derecho humano al agua como derecho social fundamental, indispensable para vivir dignamente y para la realización de otros derechos humanos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales sobre de ley . Posteriormente, se presentó el Proyecto de Ley No. 047 de 2008 Cámara. Ninguno de los dos prosperó.

5) “Diagnóstico de Cumplimiento del Derecho Humano al Agua en Colombia” (2009), en el que se analizó “la situación en que viven los habitantes de todo el territorio nacional en cuanto al cumplimiento de las obligaciones del Estado para cada uno de los componentes del derecho humano al agua, en su múltiple dimensión de prestación del servicio de acueducto y alcantarillado, así como en lo ambiental, social y económico.”^{xxi}

6) Foros regionales sobre “el derecho humano al agua y los planes departamentales de agua”, (2009) eventos organizados por la Defensoría del Pueblo con el apoyo del Viceministerio de Agua y la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, cuyo objetivo era divulgar el contenido y el alcance del derecho humano al agua, mostrar un diagnóstico del cumplimiento del mencionado derecho en los departamentos, presentar los componentes de la metodología tarifaria, y las metas y avances del Plan departamental de agua respectivo, con el fin promover buenas

prácticas de transparencia en la ejecución de los recursos del agua y brindar información completa para que los ciudadanos se activaran en el ejercicio del control social a las obras e inversiones del mencionado Plan.

7) En veintiséis diagnósticos departamentales (2009) se realizó un estudio similar al anteriormente nombrado, pero con un enfoque regional.

8) “ABC del Derecho Humano al Agua” (2009), publicación mediante la cual con un enfoque didáctico se explican las minucias del DHA, cuyo propósito era promover la cultura de respeto a los derechos humanos, en particular del derecho humano al agua, fue diseñada a partir del marco normativo contenido en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la Constitución Política, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y en especial, la Observación General No. 15.

9) “Diagnóstico de la Calidad de Agua para Consumo Humano” (2010), que contiene: (i) un breve análisis de la normativa sobre la vigilancia y el control de la calidad del agua para consumo humano; (ii) la evolución del número de municipios que suministran información al Sistema de Información para la Vigilancia de la Calidad de Agua Potable (SIVICAP), (iii) un análisis del número de muestras sobre la calidad del agua evaluadas en Colombia y el nivel de cumplimiento de la normativa, (iv y v) la diferencia entre la vigilancia de la calidad del agua no tratada y la que recibe un proceso de potabilización. En estos dos capítulos se profundiza en los resultados del cálculo de Índice de Riesgo del Agua para Consumo Humano (IRCA), se detallan los parámetros que más se incumplen y también se utilizan los anteriores datos para ser georreferenciados en el mapa político de Colombia, y (vi) un análisis de los prestadores del servicio de acueducto de acuerdo con la calidad del agua que suministran y las sanciones que se hayan interpuesto.”^{xxii}

10) En el Informe defensorial “Acueductos Comunitarios en la Zona Rural de Ciudad Bolívar” (2011), se hizo visible la capacidad de las comunidades para prestar un servicio y cómo, a través de los años, se han organizado para construir alternativas que permitan a la población contar con el abastecimiento de agua, lo cual es indispensable para su desarrollo y para el mejoramiento del bienestar general y la calidad de vida.

11) Avance del derecho humano al agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales. 2005-2011” (2012) esta publicación consigna nuevos avances en la conceptualización del derecho humano al agua desde la teoría del derecho, con el fin de mostrarlo como un derecho social fundamental, se muestra su consagración y eficacia mediante los regímenes del derecho ambiental y de los servicios públicos domiciliarios y se recoge la jurisprudencia de nuestras tres cortes de cierre, constituyendo una actualización de la primera versión de la obra.

12) El derecho humano al agua un derecho para todos (2013) material para promover el conocimiento del derecho humano al agua, desde casos prácticos.

13) La Gestión Comunitaria del Agua” (2013) donde se evalúa la posibilidad que poseen los acueductos comunitarios de dar cumplimiento a las normativa de servicios públicos domiciliarios, realizando una serie de recomendaciones encaminadas a una reforma legal que tenga en cuenta sus particularidades.

14) A través de diferentes informes y resoluciones defensoriales se han efectuado recomendaciones para que las políticas públicas tengan un enfoque de derechos humanos y consideren las obligaciones del Estado relativas al derecho al agua^{xxiii}, con miras a que se aporte al respeto, la protección y la realización progresiva y equitativa de este derecho. Con este propósito ha instado a que se hagan efectivas las recomendaciones internacionales sobre el derecho humano al agua y se apliquen los instrumentos internacionales en dicha materia.

15) Dado el alto impacto de la extracción ilícita de minerales que se ha convertido en uno de los mayores flagelos del país^{xxiv} y que afecta fuentes hídricas, destruye cauces, contamina el agua, deteriora tierras fértiles, limita la posibilidad de riego de los cultivos y de abreviar los animales, todo ello con graves efectos en la seguridad alimentaria de la población y sobre otros derechos, en la actualidad la Defensoría del Pueblo está elaborando un informe sobre la situación de amenaza o vulneración de los derechos al agua potable y a la seguridad alimentaria, por la afectación a las fuentes abastecedoras de acueductos municipales en virtud de la extracción de minerales, en especial oro. Este trabajo propenderá para que se adopten medidas orientadas a la garantía de los derechos al agua potable y el saneamiento que se encuentran asociados a otros derechos humanos como la vida, la salud, a la seguridad alimentaria y la dignidad humana.

4. DISPOSICIONES GENERALES DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES.

En cuanto la asignación y ejecución de recursos para la garantía del derecho al agua.

En cuanto a la ejecución de recursos, la Defensoría del Pueblo en el Informe “ACCIONES PARA EL IMPULSO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA: Una mirada crítica al sector de agua potable y saneamiento básico”, para el componente de accesibilidad se relacionaron problemas, estrechamente relacionados con la ejecución de las obras: 1) El tiempo de ejecución de las obras: la ejecución de estas no es ágil, los mecanismos de contratación no son certeros, ejemplo de esto es el sistema de acueducto de la ciudad de Yopal, que colapsó en el año 2011 por la emergencia invernal y podría decirse que a finales de mayo de 2017, han pasado 6 años, y no se tiene una solución definitiva. 2) El estado de las redes y los sistemas de distribución, tienen dos fuentes de financiación tarifas y recursos del Estado (Sistema General de Participaciones), no obstante, se evidencian casos donde una de estas no es utilizada; 3) Características socioculturales de las obras, se evidenció que en muchos casos las

obras no se entregan a las comunidades indígenas y campesinas previa capacitación en su funcionamiento y mantenimiento^{xxv}.

En departamentos como el Chocó, se encontró que las inversiones ascendieron a un monto de 305 mil millones de pesos, de los cuales el 64% es para el servicio de acueducto, el 19% al de alcantarillado y un 3% al de aseo. No obstante, se evidenció que a pesar de que el propósito de estas inversiones es solucionar la problemática de abastecimiento de agua para la población chocoana, en los casos en que se daba accesibilidad al agua, no había garantía de la calidad del líquido que se distribuye a los habitantes, esto se traduce en que se mantiene la vulneración del derecho humano al agua^{xxvi}.

En cuanto a la efectividad de la política de suministro de agua y saneamiento básico para la garantía del derecho humano al agua de la población ubicada en zonas rurales, apartadas y pobres.

Respecto al cumplimiento de la garantía del derecho humano al agua de la población ubicada en zonas rurales, la Defensoría del Pueblo realizó el Informe defensorial llamado “Acueductos Comunitarios en la Zona Rural de Ciudad Bolívar” (2011), en el cual se visibilizó la forma adoptada por las comunidades organizadas para lograr el abastecimiento del recurso hídrico, indispensable para una vida digna y continuó con “La Gestión Comunitaria del Agua” (2013), donde se presentó la situación de los acueductos comunitarios que operan en la zonas rurales del país, informes en los que se presentó una radiografía de la situación a nivel rural e hizo recomendaciones encaminadas a una mayor atención del Gobierno, para garantizar los derechos y por ende el mejoramiento de la calidad de vida y el bienestar general de la población de la zona rural del país.

La Defensoría ha señalado en varias de sus investigaciones que no existe en Colombia un régimen jurídico, técnico, económico, para impulsar la realidad del abastecimiento de agua en la zona rural del país, lo cual, en parte, explica su atraso^{xxvii}, adicionalmente que, para la garantía del derecho humano al agua en la zona rural se requiere de sistemas de distribución que atiendan zonas dispersas^{xxviii} y lejanas^{xxix} (culturalmente adecuados) y que permitan todo tipo de uso, a costos acordes con los ingresos de las personas^{xxx}.

No obstante el Gobierno expidió el documento CONPES 3810 de julio de 2014, en el que traza los lineamientos de política para el suministro de agua potable y saneamiento básico en la zona rural, la Defensoría considera necesaria una integralidad entre los diferentes componentes del derecho humano al agua para que realmente se garantice el derecho, ya que otro factor que amenaza el ejercicio del derecho son los graves impactos ambientales, derivados de diferentes problemáticas tales como, la minería ilegal que se ha propagado en gran parte del territorio nacional^{xxxi}, y está afectando, entre otros, el componente de disponibilidad.

En cuanto al uso desproporcionado y la contaminación del agua ocasionada por las actividades industriales.

-De acuerdo con la gestión de la Defensoría del Pueblo, se identificó la minería como la actividad con mayor impacto en los ecosistemas y en las fuentes hídricas, se evidenció el impacto en cinco parques nacionales naturales, un santuario de flora y fauna y en algunas zonas de páramo. Adicionalmente, la extendida explotación aurífera de aluvión en varias regiones del país, en donde se usan de manera antitécnica y desmedida agentes químicos como el mercurio y el cianuro para la recuperación del oro, ha traído nocivas e irrecuperables consecuencias a la salud humana y al ambiente.^{xxxii}

-En algunos casos las autoridades ambientales informan que las soluciones de abastecimiento de agua, están siendo contaminadas por los pozos sépticos de sus mismas viviendas.^{xxxiii}

La utilización indiscriminada del mercurio y el cianuro sin ningún control, exponen a la población choacoana a graves enfermedades y afectan la flora y fauna de la región. Al tiempo que vulnera la seguridad alimentaria, por cuanto, afecta el recurso íctico, base de la alimentación y principal sustento de los pobladores.^{xxxiv}

En el año 2015, la Defensoría realizó un análisis un poco más amplio y observó que la Minería sin un control incluida aquella que adolece de autoridades competentes que realicen el seguimiento y control a las licencias ambientales y que tienen el deber de investigar y sancionar al dueño del título. A esto, se suma la compleja situación de la minería ilegal, que está por fuera del marco regulatorio minero y ambiental, y que bajo la injerencia de los grupos armados al margen de la ley, han convertido la minería en un asunto urgente y prioritario para resolver jurídica y socialmente por parte del Estado colombiano, problemática que afecta a la ciudadanía en general, a las comunidades étnicas y mineras, y vulnera derechos humanos, entre otros el Derecho Humano al Agua en su componente de disponibilidad, por la contaminación de las fuentes hídricas (aumento en la sedimentación, destrucción de cauces, vertimiento de mercurio y cianuro en las fuentes hídricas).^{xxxv}

ⁱ El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales afirma en la Observación General No.15 que la equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada de gastos de agua en comparación con los hogares más ricos.

ⁱⁱ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. 2013. Informe sobre la vulnerabilidad por desabastecimiento de agua.

ⁱⁱⁱ Defensoría del Pueblo. 2010. El derecho humano al agua - Diagnóstico de la accesibilidad económica y el acceso a la información.

^{iv} Defensoría del Pueblo. 2012. Evaluación del Cumplimiento del Derecho Humano al Agua.

^v Se entiende por eventos: Erosión, tormenta eléctrica, avalancha, contaminación, granizada, vendaval, sequía, creciente, deslizamiento y colapso estructural.

^{vi} Defensoría del Pueblo. 2013. Informe sobre la vulnerabilidad por desabastecimiento de agua.

^{vii} Defensoría del Pueblo. 2010. El Derecho Humano al Agua, Diagnóstico de la accesibilidad económica y el acceso a la información.

^{viii} Defensoría del Pueblo. 2010. La Minería de Hecho en Colombia.

^{ix} Defensoría del Pueblo. 2014. ACCIONES PARA EL IMPULSO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA: Una mirada crítica al sector de agua potable y saneamiento básico.

^x Consejo Nacional de Política Económica y Social, Departamento Nacional de Planeación. 3 de Julio de 2014. Documento Conpes 3810.

^{xi} Defensoría del Pueblo. 2013. Informe defensorial "Explotación minera en Taraira, Vaupés.

^{xii} Defensoría del Pueblo. 2015. Informe Defensorial Agua Potable y Saneamiento Básico en el departamento del Chocó. Pág. 41.



Defensoría

del Pueblo

C O L O M B I A

Defensoría del Pueblo. 2014. Crisis humanitaria en el departamento de La Guajira.

Defensoría del Pueblo. 2014. ACCIONES PARA EL IMPULSO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA: Una mirada crítica al sector de agua potable y saneamiento básico.

xx Será el valor presente de todas las inversiones relacionadas directamente con la reposición, expansión y rehabilitación del sistema de acueducto o alcantarillado, según los requerimientos de operación durante un horizonte de planeación de 10 años. Resolución 287 de 2004. Antiguo marco tarifario, hoy no vigente.

xxi Plan orientado a apoyar prioritariamente a municipios con calidad del agua en categoría inviábiles sanitariamente, mediante un trabajo articulado con grandes ESPs, PDA y Gobernaciones.

xxii Defensoría del Pueblo. 2015. Diagnóstico de la Calidad del Agua para consumo humano (2015).

xxiii Sistema de Vigilancia de la Calidad del Agua Potable para consumo Humano.

xxk Defensoría del Pueblo. 2015. MINERÍA SIN CONTROL. Un enfoque desde la vulneración de los derechos humanos.

xx Defensoría del Pueblo. 2014. ACCIONES PARA EL IMPULSO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA: Una mirada crítica al sector de agua potable y saneamiento básico.

xxi Texto extraído de su introducción.

xxii Extraído de su introducción.

xxiii En los términos de la Observación 15 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

xxiv La Defensoría en la publicación *“la minería sin control. Un enfoque desde la vulneración de Derechos Humanos”* (2015), identificó un panorama abrumador de afectación de derechos humanos por esta actividad.

xxv *Ibid.* Pág. 25 - 31.

xxvi Defensoría del Pueblo. 2015. Informe Defensorial Agua Potable y Saneamiento Básico en el departamento del Chocó. Pág. 19 y 20.

xxvii Defensoría del Pueblo. 2014. ACCIONES PARA EL IMPULSO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA: Una mirada crítica al sector de agua potable y saneamiento básico.

xxviii Para las zonas rurales muy dispersas se encuentra que cada familia cuenta con una solución individual a su cargo.

xxix Sobre este punto véase el Título “j” del Reglamento Técnico para el Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico (RAS) denominado “Alternativas Tecnológicas en Agua y Saneamiento para el Sector Rural”; donde el numeral “1.1. Alcance y Campo de Aplicación” plantea la diferencia de 2 tipos de asentamientos: i) los centros poblados o población nucleada concentrada en caseríos o conjuntos de por lo menos 20 viviendas, separadas por paredes, muros, cercas o huertas y ii) fincas y viviendas dispersas separadas por áreas cultivadas, prados, bosques, potreros, carreteras o caminos”.

xxix La densidad de población promedio del país de acuerdo con el censo DANE 2005 es de 40.7 hab/km² (cerca de 10 familias / km²)

xxx Defensoría del Pueblo. 2014. ACCIONES PARA EL IMPULSO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN COLOMBIA: Una mirada crítica al sector de agua potable y saneamiento básico.

xxxi Antioquia, Chocó, Santander, Norte de Santander, Amazonas, Guainía, Putumayo, Valle, Vichada, Cundinamarca, Sucre, Boyacá, Vaupés, Bolívar, Magdalena, Cesar, Córdoba, Risaralda, Caldas y Caquetá.

xxxii Defensoría del Pueblo. 2010. La Minería de Hecho en Colombia.

xxxiii Defensoría del Pueblo. 2010. Informe Defensorial. Prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, en el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

xxxiv Defensoría del Pueblo. 2015. Informe Defensorial Agua Potable y Saneamiento Básico en el departamento del Chocó.

xxxv Defensoría del Pueblo. 2015. MINERÍA SIN CONTROL. Un enfoque desde la vulneración de los derechos humanos.



Bogotá, septiembre 20, 2018

3

CONFIDENTIAL
CALLE
FECHA 20 de Sep/18
HORA 9:53 am
FIRMA [Signature]

Posición de WaterAid Colombia frente a proyecto de Acto Legislativo "Por el cual se Incorpora el artículo 49-A dentro del Capítulo II del Título II de la Constitución Política de Colombia."

Buenos días honorables representantes y asistentes a esta audiencia pública,

Queremos agradecer la invitación que nos han extendido a la organización sin fines de lucro WaterAid para participar en esta audiencia. WaterAid es una federación internacional dedicada exclusivamente a que se asegure el acceso universal al agua limpia, saneamiento mejorado e higiene para todos y todas en todas partes. Estamos presentes en 35 países alrededor del mundo con programas en 28 países de África, Asia, Oceanía y aca en América Latina y El Caribe. En Colombia trabajamos con comunidades indígenas y campesinas en La Guajira y mas recientemente en el Putumayo.

En primer lugar, queremos celebrar la intención de este proyecto de acto legislativo de reconocer el acceso a agua y saneamiento como un derecho fundamental. Para nosotros, esta es una acción de gran importancia que no solo haría explícito lo esencial del acceso al agua y saneamiento para la vida y desarrollo de las personas y comunidades, sino que demostraría un compromiso del estado colombiano para superar la brecha de inequidad en el acceso a estos servicios vitales y lograr el acceso universal antes del 2030.

Cabe resaltar que el Gobierno de Colombia ha asumido mediante Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 25 de septiembre del 2015 el compromiso de cumplir los Objetivos de Desarrollo Sostenibles (ODS) de la Agenda 2030, que incluye el Objetivo 6 de lograr el acceso universal al agua y saneamiento. Es importante notar que este es un compromiso mucho mas ambicioso que el asumido en los Objetivos de Desarrollo del Milenio, ya que este último hablaba únicamente de cobertura y los ODS buscan la garantía del servicio en relación con el acceso, continuidad y calidad, tal como lo contempla el proyecto de acto legislativo. Estos tres componentes se denominan "servicios gestionados de manera segura".

Esto significa que no solo basta con reconocer el agua y el saneamiento como derecho fundamental, sino garantizar los instrumentos legales para su reconocimiento efectivo, poniendo especial énfasis y atendiendo de manera prioritaria a las poblaciones vulnerables (grupos indígenas, afrodescendientes, mujeres, personas con discapacidad, personas mayores, entre otros)



El reto para lograr el acceso universal es grande y necesita de un compromiso real y estricto por parte del Gobierno Colombiano. Según los análisis que ha realizado el observatorio WASH Watch¹ (iniciativa de WaterAid, Water for People y la Fundación de Bill y Melinda Gates), basándose en los avances actuales, Colombia alcanzará el 100% de cobertura de “acceso básico al agua” en el 2.024, pero alcanzar el 100% con agua gestionada de manera segura solo se lograría en el 2.132. De igual forma, el país solo alcanzará el 100% con “al menos saneamiento básico” en 2.042, pero el 100% con saneamiento gestionado de manera segura hasta el 2.438. La vida, la salud y el desarrollo humano en condiciones de igualdad de las y los colombianos no dan tanta espera.

Por otra parte, ya el proyecto de acto legislativo menciona la gran brecha urbano-rural que enfrenta el país. Es urgente atender a poblaciones rurales e indígenas históricamente marginalizadas de las ganancias del desarrollo de las últimas décadas. Según el Programa de Monitoreo Conjunto de UNICEF y la OMS² solo cerca del 40% de los pobladores rurales de Colombia consumen agua gestionada de forma segura versus el 80% en zonas urbanas. Mas alarmante aun, el 13,5% de las y los pobladores rurales no tienen acceso al agua en comparación a 0,2% de las y los habitantes urbanos. En cuanto a saneamiento, las brechas son aún mas graves: el 27% de las y los habitantes rurales no tiene acceso ni siquiera a saneamiento básico, y el 13.5% practica la defecación al aire libre. En las ciudades, el 11% no tiene acceso a saneamiento al menos básico, que aunque representa una brecha significativa, sigue siendo una cifra alarmante para las ciudades en un país como Colombia.

Cabe señalar que estas brechas son aún más pronunciadas cuando se trata de la diferencia en acceso entre poblaciones indígenas y afrodescendientes y poblaciones no indígenas y afrodescendientes.

En este contexto y frente al proyecto de acto legislativo que nos convoca, me permito presentar 3 observaciones principales:

1. Como lo mencioné anteriormente, el reconocimiento del agua y el saneamiento como derecho fundamental debe representar un compromiso del Estado colombiano a garantizar el acceso universal a sus ciudadanos sin excepción alguna. Para esto es necesario revisar, fortalecer, consolidar y otorgar los recursos (humanos, financieros, técnicos) suficientes a los instrumentos legales y de gobernanza que permitan el cumplimiento de este derecho a corto plazo.
Reconocemos los avances que se han liderado desde el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio para construir una política pública de agua y saneamiento rural, pero también vemos con preocupación su implementación si no se resuelven los retos con relación a:
 - a. La capacidad de los gobiernos locales y constante rotación de funcionarios y servidores públicos

¹ Mas información en <https://www.washwatch.org>

² Mas información en <https://washdata.org>



- b. La falta de armonización de los instrumentos de planeación municipal y departamental y la poca trascendencia de los Planes departamentales de agua
 - c. Una verdadera participación ciudadana en todo el proceso de implementación de la política y programas y proyectos que de allí se desprendan
 - d. La asignación de recursos económicos suficientes para lograr ampliar y mantener la cobertura y calidad de estos servicios vitales.
2. En cuanto la mención en el artículo sobre la garantía de “*el consumo mínimo vital gratuito*”, queremos enfatizar que para que esto sea factible, primero se debe garantizar la sostenibilidad de los servicios y su calidad continua. Si no hay esquemas de financiamiento claros a nivel local, esto puede terminar siendo una barrera al acceso o ir en detrimento de la calidad de los servicios.
3. Por último, vemos con preocupación, la mención de “*de manera progresiva*” en esta misma frase. La priorización en el acceso a agua y saneamiento de las comunidades más vulnerables debe ser claro y explícito. Esto debe ser un compromiso del Estado colombiano para cerrar la alarmante brecha de inequidad. Sin acceso a agua y saneamiento seguros, no habrá manera de lograrlo.

Para terminar, quiero resaltar el lado humano de este acto legislativo. Basándome en nuestra experiencia de trabajo y convivencia en las comunidades de La Guajira, quisiera reflexionar sobre lo que significa para una mujer Wayúu tener acceso a agua y saneamiento. Es dejar de pasar 4, 5, 6 horas de su día, buscando y acarreando largas distancias agua, muy probablemente contaminada, para ella y su familia. Es disminuir su carga de trabajo doméstico al no tener a sus hijos enfermos de diarrea continuamente. Es poder ir a estudiar o salir a trabajar y contribuir a su propio bienestar y el de su familia. Es tener como manejar de forma segura y digna su menstruación. Es disminuir su riesgo de violencia sexual al no tener que recorrer largos camino o salir en la noche a defecar en el monte. Significa tener más control sobre su tiempo para participar en momentos importantes de su familia, de su comunidad, o simplemente descansar. No hay igualdad de género y no hay desarrollo sostenible sin agua y saneamiento. Esta situación se repite en el Putumayo y en muchos departamentos más de esta nación con retos reales y tangibles del cambio climático y de la degradación y contaminación de las fuentes hídricas por prácticas de las industrias extractivas y la explotación indiscriminada de los bosques, paramos y demás recursos naturales.

Una vez más, en nombre de WaterAid, agradezco inmensamente la invitación. Nuestra organización está comprometida con que todos y todas en Colombia, sin excepción alguna, tengamos acceso sostenible al agua, al saneamiento y la higiene. Para esto estamos abiertos a colaborar con todas las partes interesadas para que esto que nos convoca hoy sea una realidad aprobada y puesta en práctica de manera efectiva y cabal. Muchas gracias.

4

20 de Sep / 18
10:00 am
Juan

La Red Nacional de acueductos comunitarios de Colombia, quiere compartir una serie de reflexiones sobre el Proyecto de Acto Legislativo "Por el cual se incorpora el artículo 49-A dentro del Capítulo II del Título II de la Constitución Política de Colombia.", dada la trascendental importancia política y jurídica de este tema.

1. La vindicación del derecho humano al agua para todas y todos los colombianos, se ha planteado en diferentes momentos históricos y desde diversas percepciones, utilizando para ello, los mecanismos político-jurídicos existentes como el referendo por el agua del año 2006 al 2010, la iniciativa normativa local o el lobby en el caso de la adopción de mínimos vitales en algunos municipios como Medellín a través del acuerdo de concejo número 6 de 2011 y el decreto 485 del mismo año en el distrito capital, adicionalmente un gran número de personas individualmente consideradas, han impetrado acciones de tutela y populares obteniendo la garantía de este derecho por parte de los jueces/zas de primera y doble instancia, incluyendo los garantistas y prolíferos pronunciamientos de la Corte Constitucional.
2. El derecho humano al agua, es innominado en Colombia por la falta de reconocimiento expreso por parte del legislador, pero su garantía es real y efectiva, por la demanda ciudadana y la respuesta brindada por el poder judicial en casos particulares y concretos, en tal sentido, es necesario ampliar su espectro de protección a toda la población, pero de manera diferenciada y sin ningún tipo de exclusión, incorporando su clara definición y elementos esenciales en la Carta Política.
3. El escenario internacional fue y es crucial para las deliberaciones en torno al significado y contenidos del derecho humano al agua, los Tratados, Pactos y Convenios sobre Derechos Humanos firmados y ratificados por el Congreso de la República, hacen alusión expresa a este derecho en su dimensión individual y colectiva, por tanto, los criterios expuestos por los organismos internacionales para la adecuada interpretación deben ser acogidos en nuestra legislación, en tal sentido, hacemos referencia expresa a la observación número 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que define el derecho y sus elementos esenciales así:

"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"¹

Contenido normativo

"10. El derecho al agua entraña tanto libertades como derechos. Las libertades son el derecho a mantener el acceso a un suministro de agua necesario para ejercer el derecho al agua y el derecho a no ser objeto de injerencias, como por ejemplo, a no sufrir cortes arbitrarios del suministro o a la no contaminación de los recursos hídricos. En cambio, los derechos comprenden el derecho a un

¹ Observación general número 15 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

sistema de abastecimiento y gestión del agua que ofrezca a la población iguales oportunidades de disfrutar del derecho al agua."²

4. La Red Nacional de acueductos comunitarios reivindica el derecho fundamental al agua, como un atributo individual y colectivo, que se garantiza a través del acceso y suministro de agua, por medio de la conservación y restauración de las fuentes hídricas y la cogestión o autogestión de sistemas de abastecimiento que ofrezcan a las personas individualmente consideradas y a poblaciones diversas, como la campesina, indígena, afrodescendientes y urbano popular, una igualdad diferenciada para disfrutar de este derecho, a más de la garantía de un mínimo vital.
5. De otro lado, la Red Nacional de acueductos comunitarios es consciente de la importancia del agua para el desarrollo de otras actividades como las productivas, recreativas y económicas, sin embargo, considera de vital importancia su destinación o uso prioritario para solventar las necesidades personales, domésticas y salubres, por ello, la concreción del derecho fundamental al agua en nuestra Carta Política, no debe incorporar otros usos del agua o las diversas concepciones que sobre ella hemos elaborado, ejemplo "agua como bien económico", pues dicha interpretación es antagónica del agua como derecho personalísimo o colectivo, imprescriptible e intransferible.
6. Es importante recordar y destacar que el referendo por el agua³ recogió el apoyo de más de dos millones de firmas provenientes de todos los rincones del país y recibió el respaldo de varias organizaciones internacionales que aún continúan promoviendo la defensa del agua como derecho humano y bien común, dicha propuesta, planteaba la incorporación del agua en el texto constitucional desde varias miradas, la primera, como principio fundante del Estado, la segunda incorporaba el derecho al acceso y suministro de agua en el capítulo de los derechos fundamentales, la tercera refería la declaratoria de las fuentes de agua como bienes públicos, la cuarta estaba directamente relacionada con la protección de los ecosistemas asociados al ciclo hidrológico y por último, se pretendía que la prestación del servicio de acueducto como garantía del derecho, quedará en manos exclusivamente estatales o comunitarias.

La incorporación del agua en esa dimensión de los derechos humanos, además de incorporar el derecho individual al agua que plantea este proyecto vía acto legislativo, tendría que incorporar el derecho colectivo al agua que es el derecho de las comunidades a proteger las fuentes hídricas para las generaciones presentes y futuras, dimensión colectiva planteada por la Corte Constitucional, y el derecho de las colectividades a autogestionarse el agua, que además de retomar los elementos del derecho humano al agua que son disponibilidad, accesibilidad, asequibilidad y

² *Ibidem*

³ Proyecto de Ley 171/2008 por medio del cual se convoca un referendo y se somete a consideración del pueblo un proyecto de reforma constitucional para consagrar el derecho al agua como fundamental y modificar otras normas concordantes de la Constitución Política.

no discriminación, contempla que las comunidades tienen derecho a sus propios sistemas técnicos y de gestión.

Para concluir, hacemos un llamado a toda la población para que participe activamente en esta antigua y vigente deliberación, porque el agua entraña entre otros derechos "el de ciudadanía", por la defensa del agua y de la vida, sí al reconocimiento expreso de nuestro Derecho individual y colectivo al acceso y suministro de agua potable.

Red Nacional

Alexandra Gutiérrez

alexandragutierrez@ecofarbo.org.co

3187479942

#5



Bogotá D.C.,

Doctora
AMPARO YANETH CALDERÓN PERDOMO
Secretaría General Comisión Primera
Cámara de Representantes
Carrera 7 No. 8 – 68, Edificio Nuevo del Congreso
Bogotá

MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO 20-09-2018 11:52
 Al Contestar Cite Este No.: 2018EE0075176 Pol:1 Anex:1 FA:1
 ORIGEN 7000-DESPACHO DEL MINISTRO / JONATHAN TYBALT MALAGON GONZALEZ
 DESTINO AMPARO YANETH CALDERON PERDOMO / CONGRESO DE LA REPUBLICA
 ASUNTO CONCEPTO FRENTE AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO N° 009 DE 2018 CAMARA
 OBS CONCEPTO FRENTE AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO N° 009 DE 2018 CAMARA
 POR EL CUAL SE INCORPORA EL ARTICULO 49A DENTRO DEL CAPITULO II DEL TITULO

2018EE0075176

RECIBI
 COMISION I CONSTITUCIONAL
 CAMARA DE REPRESENTANTES
 FECHA Sept. 20/18
 HORA 12:30
Esther

ASUNTO: Concepto frente al Proyecto de Acto Legislativo No. 009 de 2018 Cámara "Por el cual se incorpora el artículo 49A dentro del Capítulo II del Título II de la Constitución Política de Colombia".

Respetada doctora Amparo:

De manera atenta, nos permitimos rendir el presente concepto sobre el proyecto de Acto Legislativo 009/18C.

"Artículo 1º. La Constitución Política tendrá un nuevo artículo, el 49A, en el Capítulo II del Título II, del siguiente tenor:

Artículo 49 A. El agua y el saneamiento Básico son derechos fundamentales. El estado garantizará su acceso sin discriminación alguna, de acuerdo con los principios de universalidad, solidaridad y calidad.

El Estado de manera progresiva garantizará el consumo mínimo vital gratuito para las comunidades más vulnerables de la población."

Al respecto, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio comparte con el Honorable Congreso de la República que el acceso a agua potable y el saneamiento son derechos fundamentales de los que deben gozar todos los seres humanos de esta y las generaciones futuras.

También comparte la preocupación de velar por su conservación y desarrollo sostenible y garantizar a la población el acceso al agua potable para atender sus necesidades básicas.

Para este Ministerio el texto del artículo del proyecto de Acto Legislativo presenta inconvenientes a partir del alcance de la jurisprudencia constitucional y los convenios internacionales sobre el acceso a agua potable como derecho fundamental, toda vez que no es equiparable con el concepto del derecho fundamental al mínimo vital de agua potable, el cual no es un derecho fundamental gratuito e inherente a determinadas personas.

En consecuencia y por considerarlo de gran relevancia nos permitimos presentar las siguientes consideraciones:



1. Acceso a agua potable como derecho fundamental

A pesar de que el acceso a agua potable como derecho fundamental no se encuentra enunciado expresamente en los derechos y garantías contenidos en la Constitución Política de Colombia, en aplicación de lo ordenado por el artículo 94 ibídem, éste sí se encuentra reconocido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y por los convenios internacionales vigentes.

El acceso a agua potable como derecho fundamental encuentra sustento en la Observación General 15 del 2002 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el que señala que disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para uso personal y doméstico, es condición para el ejercicio de otras libertades como la vida, la salud o la alimentación equilibrada.

Se debe agregar que la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada en 1979 en su artículo 14. 2 literal f) señala que los Estados Partes adoptarán las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales, y en particular priorizarán "(...) condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones."

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el acceso a agua potable como derecho fundamental, implica que dicho acceso esté destinado a satisfacer las necesidades básicas de las personas. Inicialmente la Corte Constitucional consideraba el acceso a agua potable como un derecho conexo a la vida en condiciones de dignidad, o como mecanismo para proteger el medio ambiente sano; sin embargo hoy día lo reconoce como un derecho fundamental autónomo.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que el acceso al agua potable se protege en sede de amparo sí: (i) su finalidad es el consumo humano y no fines industriales, turísticas o comerciales; (ii) el agua que se ofrece no es apta para el consumo humano 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.

Así mismo, la Corte ha señalado que el abastecimiento del agua debe reunir cinco condiciones. (i) Cantidad suficiente; (ii) disponibilidad; (iii) de calidad adecuada; (iv) accesible físicamente; y (v) asequible para los usuarios.

Por otra parte de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los convenios vigentes, el acceso a agua potable como derecho fundamental, no implica gratuidad en el servicio.

Por considerarlo de gran relevancia, me permito citar algunas de las sentencias de la Corte Constitucional que han desarrollado el concepto de acceso a agua potable como derecho fundamental:



✓ **Sentencia T-578 de 1992:**¹

En esta sentencia la Corte Constitucional analiza si el derecho a solicitar la conexión del servicio de acueducto constituye un derecho fundamental.

La Corte Constitucional sostuvo:

*"(...) el agua constituye fuente de vida y la falta del 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 y como tal ser objeto de protección a través de la acción de tutela*².

Sin embargo y como está planteado en el caso que ocupa a esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional, el servicio de acueducto no cumple con la finalidad de satisfacer las necesidades esenciales de las personas naturales, pues en este caso la conexión o la habilitación del predio para la construcción posterior de las viviendas beneficiaría a una persona jurídica para las cuales no constituye derecho constitucional fundamental.

*Son también objeto de tutela los derechos constitucionales fundamentales de las personas jurídicas, no per se, sino que en tanto que vehículo para garantizar los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales, en caso concreto, a criterio razonable del Juez de Tutela*³.

En el caso concreto el derecho fundamental al servicio de acueducto y alcantarillado no está directamente relacionado con los derechos fundamentales de las personas naturales, por encontrarse deshabitado el lugar, y la solicitud de protección proviene de una persona jurídica, que, por definición no requiere, como las personas naturales, del agua." (Se subraya).

✓ **Sentencia T-413 de 1995:**⁴

La Corte Constitucional reitera la sentencia T-578 de 1992.

"El derecho al agua, para el uso de las personas, en cuanto contribuye a la salud, a la salubridad pública, y, en últimas, a la vida, SI es un derecho fundamental y que, por el contrario, NO lo es cuando se destina a la explotación agropecuaria o a un terreno deshabitado. Sin agua no se puede vivir, luego lo lógico es que un acueducto construido para uso domiciliario del líquido debe tener preferencialmente tal destinación. Lo razonable es atender primero las necesidades domésticas de las familias que son socias o usuarias del acueducto

1 Ver sentencia T-578 de 1992 de la Corte Constitucional - Sala Cuarta de Revisión. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Expediente No. T-1848.

2 Cfr. Sentencia T-406 de la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional.

3 Cfr. Sentencia T-411 de la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional.

4 Ver sentencia T-413 de 1995 de la Corte Constitucional - Sala Séptima de Revisión. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Expediente No. T-71043



regional y, si hay un excedente de agua entonces sí, de manera reglamentada, se puede aprovechar excepcionalmente para otros usos. Se deja en claro que la orden que se da en esta tutela obedece al presupuesto de que existe escasez de agua para uso doméstico de los usuarios del acueducto.” (Subraya fuera del texto original).

✓ **Sentencia T-410 de 2003:**⁵

La Corte Constitucional analiza si se vulneran derechos constitucionales fundamentales de los usuarios de servicios públicos al suministrarles agua no apta para el consumo humano.

La Corte Constitucional sostuvo:

“Por su parte, la jurisprudencia constitucional, desde sus primeras sentencias, ha señalado que el derecho al agua es un derecho fundamental cuando está destinado para el uso de las personas, en cuanto contribuye a la vida, la salud y la salubridad pública, y que, por el contrario, no es un derecho fundamental, cuando se destina a otro tipo de necesidades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitados. Así por ejemplo, en la sentencia T-578 de 1992, se dijo:

En principio, el agua constituye fuente de vida y la falta del 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 y como tal ser objeto de protección a través de la acción de tutela.⁶

(...)

Así entonces, según lo expuesto, el agua potable constituye un derecho constitucional fundamental cuando está destinada para el consumo humano, pues es indispensable para la vida. Por lo tanto, como lo ha señalado esta Corporación, la vulneración de este derecho es amparable a través de la acción de tutela.” (Se subraya).

✓ **Sentencia T-1104 de 2005:**⁷

La Corte Constitucional analiza si se vulneran los derechos fundamentales, entre ellos el derecho a la vida digna cuando una Empresa de Servicios Públicos se niega a conectar la vivienda de un potencial usuario al servicio público de agua porque no tiene la obligación legal de hacerlo.

⁵ Sentencia T-410 de 2003 de la Corte Constitucional - Sala Cuarta de Revisión. Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño. Expediente No. T-697667.

⁶ M.P. Alejandro Martínez Caballero. Esta misma posición jurisprudencial se reitera en la sentencia T-413-95, con ponencia del mismo magistrado.

⁷ Ver sentencia T-1104 de 2005 de la Corte Constitucional - Sala Primera de Revisión. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Expediente No. T-1138238.





La Corte Constitucional sostuvo:

"La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado la existencia de un derecho al agua que tiene carácter de derecho fundamental cuando el líquido está destinado para el uso de las personas, en cuanto contribuye a la vida, la salud y la salubridad pública⁸. Por el contrario, esta Corporación ha indicado que no se trata de un derecho fundamental cuando el agua se destina a otro tipo de necesidades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitados⁹.

El servicio público de acueducto tiene como finalidad la satisfacción de necesidades vitales de las personas, lo que exige, naturalmente, el suministro de agua apta para el consumo humano pues no podrá considerarse que el servicio se presta con el mero transporte del líquido, sin aplicarle ningún tipo de tratamiento cuando no reúne las condiciones físicas, químicas y bacteriológicas mínimas exigidas para su uso, sin que ponga en riesgo la salud y la vida de sus consumidores. Ahora bien, la dignidad humana, concepto normativo de carácter fundamental, se relaciona estrechamente con la garantía de las condiciones materiales de existencia y dentro de ésta garantía se debe incluir, sin duda alguna, la prestación de los servicios públicos esenciales y, entre ellos, el de acueducto. Así pues, la falta de prestación de éste servicio también está llamada a constituir una posible violación del derecho que tienen todas las personas a vivir una vida digna. Se concluye entonces que el servicio público domiciliario de acueducto puede ser objeto de protección judicial a través de la acción de tutela.¹⁰". (Subraya fuera del texto original).

✓ **Sentencia T-270 de 2007:**¹¹

En esta sentencia la Corte Constitucional analiza si se vulneran los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y a la salud en conexidad con la vida, cuando una empresa de servicios de suspenderle el suministro de los servicios públicos domiciliarios de agua y luz debido al incumplimiento del pago mensual del consumo.

La Corte Constitucional sostuvo:

"A partir de los artículos 11¹² - derechos derivados del derecho a tener un nivel de vida adecuado "incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados"- y 12¹³ -

8 Al respecto señaló la Corte Constitucional en el fallo T-523/94: "El agua siempre ha estado en el corazón de los hombres y en la base de las civilizaciones. Se puede pasar varios días sin comer, pero sin beber es imposible sobrevivir unos pocos. En el cuerpo humano el 96% de la linfa es agua, hay el 80% en la sangre, las dos terceras partes de los tejidos también contienen agua. Un proverbio usbeko enseña: que no es rico quien posee tierra sino quien tiene agua.

Todas las culturas están íntimamente ligadas al concepto del agua. En la Muisca, Bachúe surge en una de las ocho lagunas de Iguaque, sobre los páramos, a más de tres mil metros de altitud, lagunas pequeñas, expresión del nacimiento de una raza. Mas grandiosidad tiene el mito de Titikaka en los albores del Imperio Inca."

9 Sentencias T-410/03, T-881/02, T-244/94, entre otras.

10 Sentencias T-410/03, T-413/95 y T-244/, entre otras.

11 Ver sentencia T-270 de 2007 de la Corte Constitucional - Sala Primera de Revisión. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Expediente No. T-1426818.

12 «Artículo 11



1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación Internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos programas concretos que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

El artículo 11 incorpora una amplia gama de aspectos relacionados con la vida y el sustento de los residentes de los Estados Partes, en concreto la alimentación, el vestido y la vivienda. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha dedicado amplia atención a este artículo, en especial al derecho humano a una vivienda adecuada. Hasta el momento, el derecho a una vivienda adecuada es el único derecho previsto en el Pacto al que se ha dedicado totalmente una observación general (Observación general Nº 4 (1991)).

En la Observación general Nº 4 se pone de manifiesto la naturaleza amplia de la protección establecida en el artículo 11 y se hacen interpretaciones jurídicas del derecho a una vivienda adecuada que van más allá de la visión restrictiva que considera que este derecho es simplemente el derecho a un cobijo. En esta observación general, el Comité, que ha prestado mayor atención al derecho a la vivienda que a cualquier otro derecho previsto en el Pacto, establece lo siguiente:

"... el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza... Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte..." (Párr. 7.)

El Comité considera que el concepto de "vivienda adecuada" comprende los siguientes factores: seguridad de la tenencia, disponibilidad de servicios, gastos soportables, habitabilidad, asequibilidad, lugar y adecuación cultural.

El artículo 11 no denota una situación estacionaria, sino que incluye el derecho "a una mejora continua de las condiciones de existencia" (párr. 1) y las posibilidades asociadas a la cooperación internacional en caso de que los Estados Partes no sean capaces de asegurar la efectividad de los derechos en cuestión. Esta disposición es especialmente importante en períodos de crisis por falta de alimentos o de hambruna.

El Comité ha establecido en varias ocasiones que ciertos Estados Partes habían violado las disposiciones del artículo 11, en concreto como resultado de desahucios forzosos. Esto indica la importancia que el Comité otorga al artículo 11». (Folleto informativo No. 16 Rev. 1, Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales)

13 «Artículo 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

El reconocimiento del derecho a la salud no significa evidentemente que sus beneficiarios tengan derecho a estar sanos. El Pacto subraya, más bien, la obligación de los Estados Partes de asegurar a sus ciudadanos el disfrute "del más alto nivel posible de salud".

El artículo 12, por lo tanto, hace hincapié en el acceso equitativo a la asistencia sanitaria y a unas garantías mínimas de asistencia sanitaria en caso de enfermedad.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha dedicado cada vez más esfuerzos a esclarecer el derecho a la salud y vigilar su cumplimiento. Ha mantenido un debate general sobre ese tema y ha adoptado una observación general sobre los derechos de las personas con discapacidad (Observación general Nº 5 (1994)). El Comité también ha prestado en los últimos años atención creciente a los derechos de las personas infectadas por el VIH y de los enfermos de SIDA». (Ibidem)



derecho al más alto nivel posible de salud- del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, y acorde con otros derechos principalísimos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos, como los derechos a la vida y a la dignidad humana, en el año 2002 el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales¹⁴, en el 29º período de sesiones en Ginebra, presentó la observación número 15, en la cual se expresaron los fundamentos jurídicos sobre el derecho al agua, en los siguientes términos:

«El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos

(...)

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. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica

(...)

El agua es necesaria para diversas finalidades, aparte de los usos personales y domésticos, y para el ejercicio de muchos de los derechos reconocidos en el Pacto. Por ejemplo, el agua es necesaria para producir alimentos (el derecho a una alimentación adecuada) y para asegurar la higiene ambiental (el derecho a la salud). El agua es fundamental para procurarse medios de subsistencia (el derecho a ganarse la vida mediante un trabajo) y para disfrutar de determinadas prácticas culturales (el derecho a participar en la vida cultural). Sin embargo, en la asignación del agua debe concederse prioridad al derecho de utilizarla para fines personales y domésticos. **También debe darse prioridad a los recursos hídricos necesarios para evitar el hambre y las enfermedades**, así como para cumplir las obligaciones fundamentales que entraña cada uno de los derechos del Pacto». (Negrillas fuera de texto)

Dentro del contenido normativo de la observación se indicó que "el agua debe tratarse como un bien social y cultural, y no fundamentalmente como un bien económico"¹⁵, sin desatender que el ejercicio del derecho debe ser sostenible, de manera que se garantice el suministro del bien para las generaciones presentes y futuras. De este modo, en el texto, se establecieron tres factores

14 Organismo creado con el fin de velar por el cumplimiento de los derechos y obligaciones derivados del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales

15 Numeral 11 de la observación general No. 15



determinantes para el ejercicio del derecho al agua: i) La disponibilidad¹⁶, ii) La calidad¹⁷ y iii) La accesibilidad^{18,19}

Los anteriores postulados encuentran eco en nuestro ordenamiento interno, en los artículos 365 y 366 constitucionales, en los cuales se consagró la prestación eficiente de los servicios públicos para todos los habitantes del territorio nacional, el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población, como finalidades sociales del Estado; sin pasar por alto que la prestación de estos servicios se rige por el principio de solidaridad social acorde con los lineamientos de los artículos 1 y 2 del mismo texto normativo, entendido el bienestar del individuo como principalísimo objetivo de la actividad del Estado²⁰.

Adicionalmente, la Sala considera necesario recordar que por mandato constitucional²¹, i) los derechos y deberes consagrados en la Constitución se interpretan de acuerdo con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, ii) El Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales hace parte del bloque de constitucionalidad, ampliando el espectro de protección por vía de tutela de los derechos fundamentales, iii) las observaciones efectuadas por el órgano competente, esto es, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, se constituyen en criterio válido de interpretación del Pacto, cumpliendo así una función de complementariedad del marco normativo de los derechos fundamentales que se consideran vulnerados²²; iv) los Estados partes del Pacto "tienen la obligación especial de facilitar agua y garantizar el suministro necesario de agua a quienes no disponen

16 "La disponibilidad. El abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos. Esos usos comprenden normalmente el consumo, el saneamiento, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. La cantidad de agua disponible para cada persona debería corresponder a las directrices de la Organización Mundial de la Salud (OMS). También es posible que algunos individuos y grupos necesiten recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo" (negritas fuera de texto)

17 "La calidad. El agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre, y por lo tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Además, el agua debería tener un color, un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico."

18 "La accesibilidad. El agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas" [accesibilidad física y económica, no discriminación y acceso a la información]

19 Ver numeral 12 de la observación

20 "La población es sensible a la efectiva realización de los fines esenciales del Estado, en particular porque sobre ella pesa la carga del régimen impositivo. La corrupción y el fraude generalizados hacen que el ciudadano perciba la presencia del Estado como una carga insoportable y pueden conducir a su destrucción o al desmonte de las prestaciones sociales a su cargo. Por ello los servicios públicos deben mantener un nivel de eficiencia aceptable para dar respuesta a las necesidades sociales, sin perjuicio del principio de la solidaridad social." (Sentencia T-540/92 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

21 C.P. "ARTICULO 93. (Adicionado por Acto Legislativo 2 de 2001)

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"

22 "es indudable que la jurisprudencia de las instancias internacionales, encargadas de interpretar esos tratados, constituye un criterio hermenéutico relevante para establecer el sentido de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales" (Sentencia C-010/00 M.P. Alejandro Martínez Caballero)



de medios suficientes²³, y v) que en el numeral 27 de la Observación comentada, el Comité indicó como mecanismo idóneo para garantizar la asequibilidad de la población al agua por parte de "los Estados Partes (...)" la adopción de "(...)políticas adecuadas en materia de precios; como el suministro de **agua a título gratuito** o a bajo costo (...)"²⁴. (negrillas fuera de texto)

Es importante anotar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, por el desplazamiento de sus tierras ancestrales, del cual fue víctima, en sentencia del 17 de junio de 2005, al proteger sus derechos a la vida, la propiedad, y las garantías judiciales, ordenó al Estado "suministrar, de manera inmediata y periódica, agua potable suficiente para el consumo y aseo personal de los miembros de la Comunidad" en el entendido de que el derecho "a la alimentación y el acceso al agua limpia impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos", invocando, el derecho al agua a partir de los artículos 11 y 12 del Pacto²⁵.

En consecuencia, en la medida en que el agua potable es un elemento básico para ejercer el derecho a la salud, y para proporcionar un nivel adecuado de vida para todos los individuos de nuestro Estado Social y Democrático de Derecho, garantizando así su subsistencia en condiciones dignas, la Corte debe analizar si en el presente caso resulta constitucionalmente admisible la suspensión de los servicios públicos de agua y luz, como sanción a la peticionaria por el incumplimiento de las obligaciones económicas derivadas del contrato de prestaciones uniformes con las Empresas Públicas de Medellín." (Se subraya).

✓ **Sentencia T-888 de 2008:**²⁶

La Corte Constitucional realiza un recuento de los criterios jurisprudenciales en materia del derecho fundamental al agua para consumo humano.

La Corte Constitucional sostuvo:

"8. Desde sus primeras sentencias, esta Corporación ha mantenido una tesis uniforme en cuanto a la protección de los derechos fundamentales que se derivan del suministro de agua apta para el consumo humano y de un servicio de alcantarillado que lo permita, pues ha concluido que el agua potable constituye un derecho fundamental que hace parte del núcleo esencial del derecho a la vida en condiciones dignas cuando está destinada al consumo humano. En esa línea, entonces, la Corte ha dicho que el derecho al agua puede

²³ Numeral 15 de la observación general número 15 Op. Cit

²⁴ Numeral 27 ibídem

²⁵ "(...) En el caso de los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y al uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentran están directamente vinculados con la obtención de alimento y el acceso a agua limpia. Al respecto, el citado Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha destacado la especial vulnerabilidad de muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado y, por lo tanto, su posibilidad de acceder a medios para obtener alimento y agua limpia²⁰⁶" "Cfr. U.N. Doc. E/C.12/1999/5. El derecho a una alimentación adecuada (art. 11), (20º período de sesiones, 1999), párr. 13, y U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (29º período de sesiones 2002), párr. 16." (numeral 167 de la sentencia citada, pág. 90)

²⁶ Ver sentencia T-888 de 2008 de la Corte Constitucional - Sala Sexta de Revisión. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra. Expediente No. T-1.822.669.



protegerse por medio de la acción de tutela cuando contribuye a la vida, la salud y salubridad de las personas, pero no lo es cuando está destinada a otras actividades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitados.

En efecto, son numerosas las sentencias proferidas por las distintas Salas de Revisión de esta Corporación que definen los casos en los que procede la tutela para exigir de las autoridades públicas y de los particulares la adecuada, eficiente y oportuna prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado, si se tiene en cuenta la especial importancia que para el Estado Social de Derecho tiene la solución de las necesidades insatisfechas de la población en particular respecto del "saneamiento ambiental y de agua potable" (artículos 365 y 366 de la Constitución). (...)

(...) la Corte ha mantenido su línea jurisprudencial y ha reiterado que el derecho al consumo de agua en condiciones de potabilidad tiene rango fundamental y puede ser protegido por vía de tutela cuando existe afectación particular del derecho fundamental o cuando existe un perjuicio irremediable que autorice la intervención urgente del juez de tutela, siempre y cuando el suministro de agua sea requerido para el consumo humano y no para otras necesidades.

(...) la Corte ha determinado que procede la acción de tutela para proteger el derecho fundamental al agua potable cuando: i) 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 personas²⁷ 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." (Se subraya).

✓ **Sentencia T-381 de 2009:**²⁸

La Corte Constitucional analiza si se vulneran los derechos fundamentales al agua potable, a la vida, a la dignidad, a la salud y a la salubridad pública cuando las fuentes naturales de agua de que sirven para para consumo humano, riego y desarrollo de actividades comerciales turísticas se ven afectadas como consecuencia del desarrollo de obras de construcción de un túnel en una carretera nacional.

La Corte Constitucional sostuvo:

"En múltiples ocasiones la Corte, y particularmente esta Sala de revisión de tuteladas, se ha referido al asunto del fundamento y el alcance del derecho

²⁷ En sentencia T-576 de 2005. M.P. Humberto Sierra Porto, la Sala Novena de Revisión negó la tutela porque "en el caso en concreto no están presentes los requisitos de procedencia de la acción de tutela en referencia con la vulneración de derechos colectivos ya que no se logra probar la amenaza o vulneración de derechos fundamentales y por último que las peticionarias contaban con un medio judicial eficaz, idóneo y diferente a la acción de tutela para la protección sus derechos"

²⁸ Ver sentencia T-381 de 2009 de la Corte Constitucional - Sala Sexta de Revisión. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Expediente No. T-2104916.

fundamental al agua potable, de quién puede ser titular del mismo, y de cuándo puede ser objeto de protección mediante el ejercicio de la acción de tutela. En reciente pronunciamiento contenido en la Sentencia T-888 de 2008²⁹, esta Sala Sexta de Revisión llevó a cabo un pormenorizado recuento de los criterios jurisprudenciales relativos a esta materia, que ahora encuentra que debe reiterar.

(...)

*la Sala destaca ahora lo siguiente: (i) el derecho al agua sólo tiene el carácter de fundamental **cuando está destinada al consumo humano**, pues únicamente entonces está en conexión con el derecho a la vida en condiciones dignas y a la salud; (ii) por lo anterior, la acción de tutela resulta procedente para hacer efectivo el derecho fundamental al agua potable, solamente **cuando ella es necesaria para preservar la vida**, la salud o la salubridad de las personas, pero no cuando está destinada a otras actividades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitados; (iii) cuando el agua es necesaria para preservar a la vida, la salud o la salubridad de las personas, el derecho fundamental que recae sobre ella **puede ser protegido a través de la acción de tutela**, que resulta procedente tanto contra la autoridad pública como contra el particular o particulares que estén afectando arbitrariamente el derecho; (iv) el derecho al consumo humano de agua potable **puede ser protegido por vía de tutela, que desplaza la acción popular**, cuando existe afectación particular del derecho fundamental en cabeza de una, varias o múltiples personas, o cuando existe la amenaza de consumación de un perjuicio irremediable en la órbita de este derecho fundamental; (v) 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." (Subraya fuera del texto original).*

✓ **Sentencia T-100 de 2017:**³⁰

La Corte Constitucional analiza si se vulnera el derecho al agua en su faceta fundamental individual (suministro mínimo de agua potable para consumo humano) de una familia que reside en un asentamiento catalogado como zona de alto riesgo, ante la negativa de la empresa prestadora del servicio de asegurar el abastecimiento de agua en ese predio.

La Corte Constitucional sostuvo:

"El derecho fundamental al agua potable en el ámbito nacional e internacional. Reiteración de jurisprudencia"³¹

29 M.P. Marco Gerardo Monroy Cara.

30 Ver sentencia T-100 de 2017 de la Corte Constitucional - Sala Octava de Revisión. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos. Expediente No. T-5.791.503.

31 En cuanto a esta temática, la Sala replicará lo expuesto en la sentencia T-760 de 2015.

40. En el texto de la Carta Política, no está explícitamente consagrado el derecho fundamental al acceso a un mínimo agua³², sin embargo, diversas disposiciones constitucionales contienen obligaciones concretas dirigidas a proteger este el líquido. El artículo 79 establece como mandato la protección de las fuentes hídricas; el artículo 365 prescribe la obligación del Estado de establecer redes de acueducto y alcantarillado para todos los habitantes del territorio nacional; el artículo 8º prevé las obligaciones de proteger las riquezas naturales del país, incluida el agua; el artículo 80 dispone el manejo planificado de los recursos naturales para garantizar el desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, y exige a las autoridades públicas prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, así como, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados³³.

41. En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los primeros instrumentos convencionales no contenían explícitamente el derecho humano a acceder un mínimo de agua. Esta preocupación solo emergió en la década de los años setenta³⁴ con la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, celebrada en Mar del Plata, Argentina en 1977³⁵, escenario en que la comunidad internacional vinculó el acceso al agua con el ejercicio de otros derechos humanos. En las conclusiones de la Conferencia se dijo: "Todos los pueblos, cualquiera sea su estado de desarrollo y sus condiciones sociales y económicas, tiene el derecho a disponer de agua potable en cantidad y calidad suficiente para sus necesidades básicas. Es de reconocimiento universal que la disponibilidad de dicho elementos por parte del hombre es imprescindible para la vida y pasa su desarrollo integral como individuo o como integrante del cuerpo social"³⁶.

42. Fue el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General 15 del 2002, quien recalcó que, si bien el derecho humano al agua no está previsto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, si debe ser deducido del contenido normativo previsto en los artículos 11 y 12 del Instrumento. En estas disposiciones se establecen las obligaciones de los Estados Parte frente al derecho a un nivel de vida adecuado y al nivel más alto de salud posible.

43. En la Observación General 15 se dice que disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para uso personal y doméstico, es condición para el ejercicio de otras libertades como la vida, la salud o la alimentación equilibrada, "(...) [p]or ejemplo, el agua es necesaria para producir alimentos (el derecho a una alimentación adecuada) y para asegurar la higiene ambiental (el derecho a la salud). El agua es fundamental para procurarse

32 Cfr. Sentencia T-891 de 2014.

33 Cfr. Sentencia C-126 de 1998.

34 PINTO, Mauricio, MARTIN, Liber, et al, "Configuración del derecho al agua: del uso común al derecho humano. Particularidades de su integración y expansión conceptual", en EMBID IRUJO, Antonlo (dir), El Derecho al Agua, Thomson Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2006, pp. 285-316.

35 Cfr. C-094 de 2015.

36 Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, Mar del Plata, Argentina, del 14 al 25 de marzo de 1977, documento E/CONF.70/29, p. 67.

medios de subsistencia (el derecho a ganarse la vida mediante un trabajo) y para disfrutar de determinadas prácticas culturales (el derecho a participar en la vida cultural)".³⁷

44. Otros instrumentos internacionales disponen de manera explícita un derecho humano al agua, es el caso de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada en 1979, que en su artículo 14. 2 literal f) señala que los Estados Partes adoptarán las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales, y en particular priorizarán "(...) condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones."

45. Obligaciones en el mismo sentido han sido desarrolladas en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 en sus artículos 24, y 27.3; en el Convenio No. 161, artículo 5º de la OIT, sobre los servicios de salud en el trabajo; y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en su artículo 28.

46. De igual manera, pronunciamientos de la Corte Constitucional han destacado documentos internacionales que refuerzan el carácter fundamental del derecho al agua. Por ejemplo, en providencia C-094 de 2015 la Corporación robusteció la importancia del derecho al agua en el hemisferio, y acudió para ello, a la Declaración Centroamericana del Agua, adoptada en San José de Costa Rica en 1998, en la que se recalcó la obligación estatal de cuidar los recursos hídricos y la correspondencia de esta práctica, con la justicia ambiental.

47. La jurisprudencia constitucional³⁸ desde muy temprano reconoció el derecho fundamental a disponer de un mínimo de agua potable, especialmente en aquellos casos en los que el líquido está destinado a satisfacer las necesidades básicas de las personas. Prima facie, esta Corte vinculó el goce de este derecho en conexidad con el derecho a la vida en condiciones de dignidad, o como mecanismo para proteger el medio ambiente sano. En esa medida, el agua potable en cualquiera de sus estados, es un recurso natural insustituible y al mismo tiempo es condición indispensable para el disfrute de otros derechos como la vida, la salud y la dignidad humana³⁹. La Corporación relacionó el acceso al agua potable con el disfrute de otros derechos fundamentales, como la vida, la dignidad humana, o la salud. Ha precisado que "(...) el agua que es utilizada diariamente por las personas es imprescindible para garantizar la vida misma y la dignidad humana, entendida como la posibilidad de contar con unas condiciones materiales de existencia que les permitan desarrollar un papel activo en la sociedad, para lo cual es evidentemente necesario contar con las garantías básicas del derecho a la salud y a la alimentación, los cuales, evidentemente no pueden ejercerse si no se cuenta con agua potable"⁴⁰.

37 Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General Nº 15, HRI/GEN/1/Rev.7 at 117 (2002).

38 Cfr. Sentencias T-578 de 1992 y T-232 de 1993.

39 Cfr. Sentencia T-379 de 1995.

40 Cfr. Sentencias T-348 de 2013, T-312 de 2012 y T-881 de 2002, entre otras.

48. En razón a su carácter fundamental, y a que es una condición que permite el ejercicio y disfrute de otros derechos constitucionales, la Corte protege en sede de amparo el acceso al agua en hipótesis concretas, y tras el cumplimiento de requisitos específicos. Para ello ha exigido⁴¹ que i) se demuestre que se requiere para el consumo humano; ii) se evidencie que el agua que se ofrece al accionante y/o a una comunidad determinada se encuentra contaminada, o no es apta para el consumo humano 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. Fuera de estos casos, queda por ejemplo la protección a través de acción de tutela, el consumo de agua que tiene finalidades industriales, turísticas o comerciales.

Contenido del derecho fundamental al agua potable. Reiteración de jurisprudencia⁴²

49. A partir de la Observación General No. 15 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, esta Corporación ha detallado el contenido esencial del derecho al agua, así como los atributos y características que debe reunir su suministro. En Sentencia T-891 de 2014, la Sala Primera de Revisión de Tutelas reiteró diversos precedentes constitucionales⁴³ y precisó que el abastecimiento del agua debe reunir cinco condiciones. A saber: (i) cantidad suficiente; (ii) disponibilidad; (iii) de calidad adecuada; (iv) accesible físicamente; y (v) asequible para los usuarios.

50. A continuación se detalla la obligación derivada de cada uno de los elementos constitutivos del derecho fundamental al agua. Para ello se utilizará como fuente del Derecho Internacional, la Observación General No. 15, que en su capítulo II, párrafos 10, 11 y 12 define cada uno de estas características.

50.1. En relación con el primer elemento, Cantidad, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, precisa que este indicador hace referencia a una medición cuantitativa del número de metros cúbicos necesarios para una persona. La Corte Constitucional⁴⁴, y la Organización Mundial de la Salud han definido que los metros cúbicos mínimos necesarios para una personas -con variación en atención a la región, el clima, los hábitos etc.- siempre está alrededor de cincuenta (50) a cien (100) metros cúbicos. Al respecto en la esta Corte definió que: "(...) una cantidad suficiente de agua abarca el recurso necesario para el saneamiento, usos personales y domésticos (consumo, preparación de alimentos e higiene).⁴⁵ Adicionalmente, se estima que el nivel de

41 Cft. Sentencia T-424 de 2013.

42 En general se siguen los precedentes jurisprudenciales de las Sentencias T-242 de 2013, T-348 de 2013 y T-891 de 2014, reiterados en el fallo T-760 de 2015.

43 Cfr. Sentencia T-194 de 2014.

44 Cfr. Sentencia T-016 de 2014.

45 Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Informe Anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e Informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General: "Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos Sobre el Alcance y el Contenido de las Obligaciones Pertinentes en





agua que en promedio resulta necesario para satisfacer estas necesidades varía entre los cincuenta (50) y cien (100) litros de agua por persona al día, de acuerdo a la Organización Mundial de la Salud -OMS-.⁴⁶

50.2. El segundo elemento que permite identificar una garantía adecuada al derecho fundamental al agua, es la disponibilidad. Frente a ella la Observación General No. 15 recalca que el abastecimiento del líquido de cada persona debe **ser continuo y suficiente** para los usos personales y domésticos. Los mismos comprenden "el consumo personal, el saneamiento, 'la colada'⁴⁷, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica"⁴⁸. La disponibilidad implica que los Estados deben garantizar un suministro constante, permanente y confiable del líquido. En esta medida, se considera violatorio de la disponibilidad, cuando la distribución de agua necesaria para suplir las necesidades personales, es intermitente o episódico. Frente a esta obligación, la Corte⁴⁹ ha tutelado el derecho al agua potable, cuando una persona, o grupo de personas no contaban con el servicio en sus inmuebles por la negligencia de las empresas prestadoras, que se negaban a realizar la conexión del mismo.

En estos casos, la Corporación ha decidido que obtener agua de manera eventual, discontinua o interrumpida no asegura los niveles mínimos de suministro del líquido en su hogar. También se sostiene que existen circunstancias especiales donde, pese al incumplimiento del pago de los servicios públicos, no se puede efectuar la suspensión del mismo, ya que se vulneraría la disponibilidad del derecho al agua. Esto produce que los efectos de la suspensión se concreten "en un desconocimiento desproporcionado a los derechos constitucionales de sujetos o establecimientos especialmente protegidos, o en una grave afectación en las condiciones de vida de una comunidad"⁵⁰.

50.3. El tercer atributo que debe tener el suministro de agua, es que esta sea de calidad⁵¹. Es decir, debe ser salubre y potable "por lo tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Además, el agua debería tener un color,

Materia de Derechos Humanos Relacionados con el Acceso Equitativo al Agua Potable y el Saneamiento que Imponen los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.", A/HRC/6/3, 2007, párr. 13.

46 Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Informe Anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e Informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General: "Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos Sobre el Alcance y el Contenido de las Obligaciones Pertinentes en Materia de Derechos Humanos Relacionados con el Acceso Equitativo al Agua Potable y el Saneamiento que Imponen los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos.", A/HRC/6/3, 2007, párr. 15. Citado en la Sentencia T-891 de 2014.

47 En la versión en francés de la Observación General No. 15 se usa el término "le lavage du linge", el cual puede ser traducido como lavado de ropa, o lavandería. En el mismo documento, pero en su traducción en inglés se lee: "washing of clothes", que inequívocamente refiere a el lavado de ropa.

48 Ibid. Párrafo 12 lit. a.

49 Cfr. Sentencias T-616 de 2010, T-891 de 2014, T-717 de 2010 y T-424 de 2013.

50 Cfr. Sentencia T-546 de 2009, en esta oportunidad, la Corte ordenó la reconexión del servicio a una persona gravemente enferma que no canceló oportunamente la factura, pero que requería urgentemente del agua para continuar recibiendo atención médica en su hogar en condiciones dignas, al tiempo que se decidió que era necesario acordar otra forma de pagar las cuotas en mora.

51 Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General Nº 15, HRI/GEN/1/Rev.7 at 117 (2002) párrafo 12 Lit. B).



un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico⁵². En Sentencia T-891 de 2014, la Sala decidió el caso de una comunidad en el municipio de Palermo (Huila), la cual, recibía agua que no era apta para el consumo humano a través del acueducto. En aquella ocasión se tuteló del derecho al acceso al agua, en atención a que el suministro de la misma, si bien era permanente y en adecuada cantidad, no garantizaba la calidad para el consumo humano. Preciso la providencia: "El derecho lesionado tiene un carácter personal en este caso, puesto que el recurso no potable se destina a la satisfacción de necesidades inmediatas de los residentes de la zona, incluyendo el consumo humano"⁵³.

50.4. La accesibilidad – cuarto atributo del derecho humano al agua- se refiere a que las instalaciones e infraestructura física que sirve para distribuir y garantizar el acceso al agua, debe ser cercana y segura para todos, y sin discriminación alguna. Señala el Alto Comisionado de las Naciones⁵⁴: "Se debe facilitar acceso a agua potable y al saneamiento dentro del hogar o en sus cercanías inmediatas, **y en una manera en que haya un suministro regular de agua y no se deba dedicar demasiado tiempo para recogerla.** Por consiguiente, las obligaciones de derechos humanos de los Estados en relación con el agua potable y el saneamiento no les imponen que faciliten el acceso en cada casa. **Sin embargo, el agua y las instalaciones sanitarias deben estar muy cerca de cada hogar, centro de enseñanza y lugar de trabajo,** y deben encontrarse al alcance, de manera segura, de todos los sectores de la población, teniendo en cuenta las necesidades de grupos particulares, entre ellos las personas con discapacidades, **los niños, las personas de edad y las mujeres (...)** debería existir normalmente una fuente con capacidad para suministrar agua suficiente, salubre y regular a menos de 1.000 metros del hogar, y el tiempo para recoger alrededor de 20 litros de agua por día no debería superar los 30 minutos." (Negrilla y subrayada fuera del texto)

Así, el acceso al agua debe darse en cada hogar, institución educativa o lugar de trabajo o en sus cercanías inmediatas. Todos los servicios e instalaciones tendrán que ser de calidad suficiente y culturalmente adecuados, tener en cuenta las necesidades relativas al género, el ciclo vital y la intimidad. No pueden existir barreras físicas para el acceso al agua. En cumplimiento de esta obligación, los Estados desarrollarán y extenderán los acueductos y redes necesarias, para que en todos los lugares donde existan poblaciones haya disposición el líquido.

Esta Corte ha tutelado el derecho al agua, y ordenado a Empresas de Servicios Públicos llevar un suministro permanente y constante sin importar el lugar en que se encuentre el accionante⁵⁵. Es necesario precisar que la accesibilidad es plena sólo si confluyen los siguientes atributos: "Se debe garantizar en

52 Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 15, HRI/GEN/1/Rev.7 at 117 (2002).

53 *Ibidem*.

54 A/HRC/6/3, 2007. En <http://daccess-ods.un.org/TMP/5078876.01852417.html>. Citado en T-891 de 2014.

55 Cfr. T-790 de 2014 y T-016 de 2014.



condiciones de no discriminación (debe ser accesible 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), y Acceso a la información (la accesibilidad comprende el derecho a solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua).^{56/57}.

50.5. En lo que atañe a la asequibilidad o accesibilidad económica, los Estados tendrán que garantizar cargos y tasas acordes con el patrimonio de cada ciudadano. Los costos de la infraestructura y puesta en marcha de los servicios de acueducto consultarán las posibilidades económicas de las comunidades. En esa medida, las facturas deben ser razonables y no pueden comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos." (Se subraya).

En este contexto, de llegar a enunciarse expresamente en la Constitución Política de Colombia el acceso a agua potable como derecho fundamental, este Ministerio considera que debe hacerse en los precisos términos señalados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y los convenios internacionales vigentes.

Sobre el saneamiento debemos señalar que la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 64/292 del 28 de julio de 2010, "Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos", exhortando a los Estados y a las organizaciones internacionales para apoyar a los países en desarrollo e intensificar los esfuerzos para el acceso de toda la población.

Luego, la Asamblea de Naciones Unidas, mediante Resolución 70/169 del 17 de diciembre de 2015, menciona expresamente que "(...) los derechos al agua potable y el saneamiento están estrechamente relacionados entre sí, pero tienen características particulares que justifican su tratamiento por separado a fin de abordar problemas específicos en su realización y que demasiado a menudo el saneamiento se sigue descuidando, si no se reconoce como un derecho diferenciado, en tanto es un componente del derecho a un nivel de vida adecuado."

En consideración, el saneamiento es un derecho fundamental que no implica gratuidad.

2. Sobre la gratuidad en la prestación del servicio público de agua potable.

Señala el segundo inciso del artículo del proyecto de Acto Legislativo lo siguiente: "El Estado de manera progresiva garantizará el consumo mínimo vital gratuito (...)"

En relación con lo anterior, consideramos importante hacer las siguientes precisiones sobre la gratuidad en la prestación del servicio público de agua potable:

El título XII (artículos 332 al 373) de la Constitución Política de Colombia establece el régimen económico y de la hacienda pública. Dentro de este título se encuentra el

⁵⁶ Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General Nº 15, HRI/GEN/1/Rev.7 at 117 (2002).

⁵⁷ Cfr. Sentencia T-199 de 2014.



capítulo 5 (artículos 365 al 370) denominado de la finalidad social del Estado y de los servicios públicos.

En consideración, constitucionalmente los servicios públicos al tiempo de ser catalogados como una finalidad social del Estado, respecto a su prestación, se consideran una actividad económica.

Al respecto, la doctrina⁵⁸ y la jurisprudencia⁵⁹ del Consejo de Estado, han señalado lo siguiente:

"En consecuencia, el régimen constitucional consagrado a partir de 1991 para la prestación de los servicios públicos domiciliarios es el que corresponde al ejercicio de una actividad económica que debe cumplirse bajo las reglas y principios contenidos en las disposiciones generales que orientan la actividad económica en Colombia, los artículos 333 y 334 de la Carta, y las especiales anteriormente transcritas. Vale decir que se trata de un régimen de libertad de empresa pero dentro de los límites del bien común, sujeta esta actividad a la dirección general y a la intervención del Estado con miras al logro de los fines del Estado Social de derecho.

(...)

Al expedirse la ley, se cambia el concepto de los controles que se ejercen sobre las entidades prestadoras de servicios públicos, tradicionalmente enmarcado dentro de la concepción de que su prestación corresponde al desarrollo de una actividad administrativa pública, para reemplazarlo por el moderno que permite el acceso libre de los particulares, que obliga a que el Estado compita con ellos en igualdad de circunstancias, sin privilegios ni exclusividades, y que considera que la prestación de tales servicios no es otra cosa que el ejercicio de una actividad económica que se cumple por todos dentro de un criterio de libertad aunque sometida a la regulación, vigilancia y control del Estado, pero ya no según los mecanismos tradicionales de control sobre la actividad estatal, sino en ejercicio de la facultad constitucional que tiene el Estado de intervenir en la economía". (Se resalta)".

El artículo 366 de la Constitución Política de Colombia no solo dispuso que la solución de la necesidad insatisfecha de agua potable es un objetivo fundamental del Estado, sino que, además, catalogó el agua potable como servicio público.

El artículo 367 Superior dispone, entre otros, que en materia de servicios públicos domiciliarios, el régimen tarifario tendrá en cuenta los criterios de costos, solidaridad y redistribución de ingresos.

Sobre el régimen tarifario y el principio de solidaridad en los servicios públicos, la Corte Constitucional señaló en la sentencia C-580 de 1992 lo siguiente:

58 CHAHIN LIZCANO, Guillermo, "Elementos básicos del régimen Constitucional y legal de los servicios públicos domiciliarios". Publicación de la Empresa de Energía de Bogotá, Bogotá - 1998. Págs. 33 y 39.

59 Ver sentencia del Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera. Consejero Ponente: Aller E. Hernández Enríquez. Radicación número: 500012331000200300277 01. Expediente número: 27673.





"La Fijación de Tarifas de los Servicios Públicos en la Constitución de 1991.

El tema de los servicios públicos comprende una de las materias de mayor sensibilidad en la opinión colectiva, sobre todo después del abandono del concepto de servicios públicos gratuitos que tantas expectativas causó en los comienzos del Estado Social de Derecho. Hoy en día esa gratuidad ha sido abandonada quedando supérstite en pocos servicios como la Justicia (artículo 229 C.N.), o la Educación (artículo 67 C.N.), o la Salud (artículos 49 y 50 C.N.), de manera más o menos parcial. Actualmente, los servicios públicos son onerosos, surgiendo la obligación para las personas y los ciudadanos de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad (numeral 9o. artículo 95, y artículo 368 ibídem).

La determinación de los costos de los servicios, implica la evaluación de un conjunto de factores que va desde la cobertura y oportunidad en su prestación hasta la eficiencia y clasificación de los distintos tipos de usuarios de los mismos. Si a esto se agrega la circunstancia de que para impulsar el desarrollo en un país, se requiere que sus habitantes dispongan de agua potable, energía eléctrica, medios de comunicación, etc., se aprecia la dimensión del esfuerzo del legislador a fin de conciliar la realidad con los objetivos de justicia social y equidad que se encuentran en el origen y justificación de la organización de los servicios públicos.

(...)” (Se subraya).

Así mismo, en la sentencia C-558 de 2001 esgrimió lo siguiente:

“(...) En todo caso, propio es advertir que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 367 del Estatuto Supremo la prestación de los servicios públicos domiciliarios no puede tener un carácter gratuito, por el contrario, su naturaleza onerosa es inherente a la relación contractual en la perspectiva de alcanzar, preservar y mejorar para la comunidad tanto la cobertura como la calidad del servicio, lo cual no se consigue prohijando la desobediencia civil frente a las deudas por bienes y servicios efectivamente recibidos, amén del enriquecimiento sin causa que a favor de algunos podría presentarse ocasionalmente. Más aún, considerando que el carácter oneroso del servicio no riñe con la opción discrecional de los subsidios, en armonía con los artículos 367 y 368 superiores el artículo 99.5 de la ley de servicios establece que “Los subsidios no excederán, en ningún caso, del valor de los consumos básicos o de subsistencia”. A tiempo con arreglo al siguiente numeral (art. 99.6) la ley fija los porcentajes máximos de subsidio que se pueden aplicar sobre el costo medio de los suministros de los estratos beneficiarios. Son, pues, potísimas razones jurídicas y económicas las que sustentan el legítimo parentesco constitucional del inciso acusado.” (Subraya fuera del texto original).

Considerando que el agua potable (i) una finalidad social del Estado, (ii) una actividad económica desde la perspectiva de su prestación y (iii) un servicio público, desde el Estatuto Supremo de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, se proscribió su gratuidad.



En este punto es importante señalar que, como una especie de los servicios públicos, la Constitución Política de Colombia consagró los denominados "domiciliarios" (artículos 367 al 370) y definió a la Ley señalar, entre otras, las competencias y responsabilidades relativas a su prestación, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos.

También, para esta especie de servicios públicos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que, la Carta Superior prohíbe su prestación de forma gratuita.

Igualmente, la Ley 142 de 1994 establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios.

Ahora bien, la última parte del numeral 99.9 del artículo 99 de la Ley ejusdem, establece que con el fin de dar cabal cumplimiento a los principios de solidaridad y redistribución de ingresos, no existe exoneración en el pago de los servicios públicos para ninguna persona natural o jurídica.

En congruencia con lo antes expuesto, el artículo 128 de la Ley en referencia señala las características del contrato de servicios públicos. Dentro de estas, se tiene que es un contrato oneroso. Tan importante es esta característica que los artículos 140 y 141 del régimen de los servicios públicos domiciliarios, disponen sobre la suspensión por incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario, y la terminación y corte del servicio, respectivamente.

Sobre la onerosidad del contrato de servicios públicos, la Corte Constitucional⁶⁰ ha dispuesto lo siguiente:

"4. El derecho-deber de las empresas de servicios públicos de suspender la prestación del servicio público a los usuarios incumplidos y el derecho fundamental de personas y establecimientos especialmente protegidos a la continuidad en la prestación de servicios públicos domiciliarios

4.1. Como quedó establecido en el punto anterior, el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes son finalidades sociales del Estado (art. 366, C.P.). Los servicios públicos –dice también la Carta- son inherentes a la finalidad social del Estado. De la lectura de esos dos preceptos puede colegirse que los servicios públicos, en un Estado Social de Derecho, son el medio básico dispuesto por el Constituyente para obtener el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, que son precisamente fines sociales del Estado.

Todas las necesidades básicas, cuya satisfacción constituye objetivo fundamental del Estado, de conformidad con el artículo 366 de la Constitución, pueden ser satisfechas mediante el servicio público. Algunas de ellas pueden serlo mediante una especie de servicios públicos: los servicios públicos domiciliarios. La Corte ha identificado la naturaleza y función de los servicios públicos domiciliarios, en

60 Ver sentencia T-546 de 2009 de la Corte Constitucional – Sala Segunda de Revisión. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa. Referencia: expediente T-2259519.

atención a sus rasgos característicos, del siguiente modo, en la Sentencia C-493 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz: “[l]os servicios públicos domiciliarios son una especie del género servicios públicos y se caracterizan, en líneas generales, por llegar al usuario mediante un sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas y sitios de trabajo, y por cumplir la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas”.⁶¹

Específicamente la necesidad básica de toda la población de contar con agua potable, es satisfecha a menudo gracias a la prestación de un servicio público domiciliario como el de acueducto. Por tratarse el acueducto de un servicio público domiciliario, es al legislador a quien le corresponde la facultad de fijar “las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios (...), su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos” (Subrayas fuera del texto, art. 367, C.P.).

4.2. En desarrollo de ese precepto fue expedida la Ley 142 de 1994, ‘Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones’. En el artículo 128, el legislador estipuló un nuevo tipo contractual; el de prestación de servicios públicos domiciliarios, y lo definió como aquél acuerdo de voluntades “en virtud del cual una empresa de servicios públicos los presta a un usuario a cambio de un precio en dinero, de acuerdo a estipulaciones que han sido definidas por ella para ofrecerlas a muchos usuarios no determinados”. Como se ve, el legislador configuró el contrato de servicios públicos domiciliarios como un contrato oneroso. En esa medida, facultó a las empresas de servicios públicos para cobrar un precio a la parte suscriptora o al usuario, como contraprestación por el bien que le suministra a domicilio. Sobre las finalidades constitucionales que persigue el cobro de precios por la prestación de servicios públicos domiciliarios, la Corte en la Sentencia C-389 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, señaló lo siguiente:

“la relación contractual referida es de carácter oneroso, pues implica que por la prestación del servicio público domiciliario el usuario debe pagar a la empresa respectiva una suma de dinero. En efecto, dentro de la concepción del Estado Social de Derecho debe tenerse en cuenta que los servicios públicos domiciliarios tienen una función social, lo cual no significa que su prestación deba ser gratuita pues el componente de solidaridad que involucra implica que todas las personas contribuyen al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado a través de las empresas prestadoras de servicios públicos, dentro de conceptos de justicia y equidad (CP art. 95-9 y 368).”⁶²

4.3. Este carácter de los contratos de servicios públicos domiciliarios, lleva a preguntarse si, por tratarse de acuerdos de voluntades onerosos, el mero hecho del incumplimiento en el pago del precio pactado, por parte del suscriptor o usuario, faculta a la empresa prestadora a suspender o cancelar el servicio

61 En esta providencia, la Corte Constitucional evaluaba los alcances de la facultad que la Constitución le confirió al legislador para fijar los deberes y derechos de los ‘usuarios’ de servicios públicos domiciliarios.

62 Sentencia C-389 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

público en todos los casos. Nótese que esta pregunta tiene una estrecha relación con el apartado anterior de ésta providencia, pues en caso de ser así; en caso de ser cierto que no importan la causa, o los efectos que pueda acarrear para los usuarios la suspensión del servicio público, en ocasiones podría darse el caso de que las personas o las entidades que consumen agua potable gracias al servicio de acueducto, podrían quedar sin él y, por consiguiente, sin agua potable. Y como se ha dicho que el agua potable es insustituible, y esencial para garantizar la vida, la salud y la vida digna, podrían ver amenazados otros tantos derechos fundamentales que son, en últimas, la razón de ser de las autoridades y las instituciones sociales (art. 2º, C.P.).

4.4. En efecto, la consecuencia general de no pagar el precio a cambio de la prestación del servicio, está expresamente estipulada en la Ley. El párrafo del artículo 130 de la Ley 142 de 1994, según quedó modificado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001, dispone que "[s]i el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación, la empresa de servicios públicos estará en la obligación de suspender el servicio". La Corte Constitucional ha tenido también ocasión de pronunciarse sobre este deber de las empresas públicas domiciliarias. En esencia, la Corporación ha sostenido que el derecho-deber de las empresas de servicios públicos domiciliarios de suspender el servicio al deudor moroso, tiene tres finalidades constitucionalmente permitidas y valiosas: (i) la de garantizar la prestación del servicio público a los demás usuarios; (ii) la de concretar el deber de solidaridad, que es un principio fundamental del Estado; y (iii) la de evitar que los propietarios no usuarios de los bienes, sean asaltados en su buena fe por arrendatarios o tenedores incumplidos en sus obligaciones contractuales.

La primera y la segunda finalidad están estrechamente unidas. La jurisprudencia constitucional ha señalado que el pago de los precios acordados en los contratos de prestación de servicios públicos es una condición indispensable para garantizar la prestación eficiente, continua e ininterrumpida de los mismos a los demás usuarios, de lo que se deduce que debe haber un medio apremiante para desincentivar la falta de pago. Ese medio puede ser la suspensión. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-881 de 2002,⁶³ la Corte evaluaba la constitucionalidad de la suspensión del servicio público de energía eléctrica en un establecimiento carcelario y penitenciario, por incumplimiento en el pago de las facturas de consumo del servicio público. La Corte, pese a que tuteló los derechos de los reclusos, puso de presente la importancia que tiene el pago de las obligaciones contractuales de servicios públicos, y manifestó que eran mucho más que obligaciones contractuales, pues de su cumplimiento dependía la prestación eficiente de los servicios públicos a los demás usuarios:

"32. La modificación del modelo de Estado operada por la Constitución de 1991, impone una dinámica diferente en términos de los derechos y las obligaciones de los ciudadanos. A la concesión de un catálogo ampliamente generoso de derechos le corresponde una serie no menos importante de deberes de rango constitucional.

63 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.



(...) 33. Esta dinámica derechos-deberes se realiza de manera especial en el ámbito de la prestación de los servicios públicos cuyo funcionamiento se encuentra constitucionalmente informado por el principio de solidaridad. Es así como en el caso del servicio público de seguridad social o en el caso de los servicios públicos domiciliarios esenciales, la posibilidad de su prestación efectiva, depende en buena medida del cabal funcionamiento de los mecanismos de solidaridad. En consecuencia, el deber de cumplir con las obligaciones contractuales surgidas en virtud de contratos de condiciones uniformes o de contratos de prestación de servicios públicos, o el deber de cumplir con la obligación de realizar legalmente el pago de los aportes al régimen integral de seguridad social, por la importancia del servicio y la condición sistémica que impone la lógica de la solidaridad, abandona su carácter de deber o de obligación puramente contractual, para elevarse a una obligación de rango constitucional, en virtud del principio de solidaridad.

En este orden de ideas al verse comprometida la prestación del servicio público en condiciones de regularidad, calidad y universalidad, la situación patrimonial de las empresas de servicios públicos, de la que depende la operatividad del sistema y la prestación del servicio, pasa de ser un asunto exclusivamente patrimonial y privado a un asunto de extrema importancia pública y social.

La Sala considera que, en el ámbito de los servicios públicos, recargar o imponer toda la responsabilidad al particular encargado de su prestación, resulta contrario a la Constitución. Para la Sala es claro que la posibilidad de prestación efectiva de los servicios está condicionada a la viabilidad financiera de las empresas privadas o públicas encargadas de su prestación, de tal forma que la reiteración de prácticas ilegales de no pago deterioran no sólo el interés económico de las empresas, reflejado en la depauperización de su patrimonio, sino que pueden incluso conducir al colapso de las mismas y por esta vía a la imposibilidad material de la prestación general del servicio público. Nada más alejado de la finalidad social del Estado en términos del artículo 365 de la Constitución.

En consecuencia, el pago de las facturas correspondientes a la prestación de los servicios públicos por parte de los usuarios y directos beneficiarios se impone como un deber de rango constitucional, en tanto y en cuanto del mismo depende el normal funcionamiento de los mecanismos de solidaridad constituidos como el sustrato irremplazable del sistema, y de cuya operatividad depende la prestación efectiva de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional.

Si bien existe un consenso en el sentido de aceptar que los servicios públicos constituyen el principal instrumento mediante el cual el Estado realiza sus fines esenciales y pretende alcanzar la justicia material, tanto como que su prestación debe mantenerse en condiciones de eficiencia continuidad, regularidad y calidad, el propio principio de solidaridad impone



la concurrencia tanto del Estado como de la sociedad (el conjunto de usuarios de los servicios), para que directamente y mediante la ejecución cumplida de sus deberes y en especial el del pago individual, racional, estratificado y proporcional, se puedan realizar de manera plena, integral y universal aquellos mandatos constitucionales”. (Se subraya y se resalta).

De lo expuesto, la onerosidad como característica del contrato de servicios públicos, en virtud de la relación contractual que surge entre (i) el suscriptor o usuario y (ii) la persona prestadora de estos servicios, impone para el primero el pago de las facturas correspondientes a la prestación de dichos servicios como un deber de rango constitucional.

Es en virtud (i) del contrato de servicios públicos, (ii) el deber constitucional del suscriptor o usuario de realizar el pago por el servicio prestado, (iii) el derecho-deber del prestador de los mismos de suspender el servicio ante la falta de pago y (iv) la causa que conlleva al no pago del servicio por parte del suscriptor o usuario, donde la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia empieza el desarrollo del concepto de mínimo vital en agua potable, al tiempo de catalogar el acceso al agua potable como derecho fundamental.

En lo que respecta al acceso a agua potable como derecho fundamental, la Asamblea General de Naciones Unidas – Informe del Consejo de Derechos Humanos A/HRC/30/39 del 05 de agosto de 2015, señaló lo siguiente:

“6. Sin embargo, el marco de derechos humanos no excluye la tarificación o las contribuciones de los usuarios por el abastecimiento de agua y el saneamiento. El agua y el saneamiento no tienen necesariamente que estar disponibles de forma gratuita. El marco de derechos humanos reconoce que es necesario recaudar ingresos para garantizar el acceso universal a los servicios. Si el suministro de agua y el saneamiento fuese gratuito para todos, se perjudicaría en realidad a los hogares de renta baja, pues esto privaría a gobiernos y proveedores de servicios de los ingresos necesarios para ampliar y mantener el servicio, lo cual pondría en peligro la sostenibilidad económica del sistema en su conjunto y la capacidad del Estado de proteger y hacer efectivos otros derechos humanos. Además, las políticas de distribución gratuita de agua a través de la red de suministro tienden a beneficiar únicamente a los que tienen acceso a esa vía formal de abastecimiento. Como en los países en desarrollo la mayoría de las personas y grupos pobres y marginados carecen de acceso a la red de suministro, no podrán beneficiarse de la provisión gratuita de agua por esa vía. Desde una perspectiva de derechos humanos, los fondos públicos deben orientarse a ampliar la cobertura de esos servicios, para que lleguen a los más desfavorecidos, y a garantizar su asequibilidad.” (Se subraya).

En consideración, frente a la gratuidad propuesta en el segundo inciso del artículo del proyecto de Acto Legislativo, es necesario reiterar que el acceso a agua potable como derecho fundamental, no es un derecho fundamental gratuito. Lo anterior debido a que la posibilidad de prestación efectiva de los servicios está condicionada a la viabilidad financiera de las personas prestadoras, de tal forma que la gratuidad imposibilita la prestación general del servicio público y privaría a gobiernos y proveedores de servicios de los ingresos necesarios para ampliar y mantener el servicio, lo cual pondría en peligro la sostenibilidad económica del sistema en su conjunto y la



capacidad del Estado de proteger y hacer efectivos otros derechos humanos, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional y el Informe del Consejo de Derechos Humanos A/HRC/30/39 del 05 de agosto de 2015 de la Asamblea General de Naciones Unidas, respectivamente.

Nada más alejado de la finalidad social del Estado en términos del artículo 365 de la Constitución.

La onerosidad en la prestación de los servicios públicos se impone como un deber de rango constitucional.

Por lo que se refiere a lo anterior y partiendo de la gratuidad que se propone en el proyecto de Acto Legislativo, no se presenta un estudio sobre el impacto que conlleva la aplicación de la norma desde el punto de vista de fuentes de financiación, y de los presupuestos de las entidades territoriales que, en todo caso, resultaría extremadamente alto si se tiene en cuenta las restricciones fiscales del Estado.

3. Sobre el concepto de mínimo vital en agua potable.

En nuestro régimen jurídico, el concepto de mínimo vital no ha sido propiamente definido. Sin embargo, el régimen constitucional señala que el mínimo vital en agua potable es, en principio, un derecho de carácter fundamental y con contenido individual y no colectivo, por eso quien lo alega a su favor debe reunir unas condiciones especiales que ha precisado la doctrina constitucional y que están referidas a condiciones particulares que le impiden el acceso a satisfacer una necesidad esencial a través del suministro del servicio.

El concepto de mínimo vital en servicios públicos domiciliarios, en particular en agua potable, es un concepto en construcción, cuya consolidación aún no culmina, pues aunque toma identidad desde la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, y es reconocido por la Corte Constitucional desde la sentencia T-578 de 1992⁶⁴, es apenas a partir de la sentencia C-150 de 2003⁶⁵ que inicia su actual etapa de consolidación, que tiene un hito sustancial en la expedición de la sentencia T-546 de 2009⁶⁶, y que se integra por diferentes sentencias en especial un grupo de providencias que han sido expedidas desde el año 2002 hasta la fecha, algunas que pueden considerarse emblemáticas, o fundadoras de líneas jurisprudenciales, que en algunos casos avanzan y en otros son razonablemente moduladas, pero sin que ello represente regresión o separación sensible de la orientación que lleva ya más de 15 años de construcción.

Por considerarlo de importancia en el presente caso, nos permitimos citar algunas de ellas:

64 Ver sentencia T-578 de 1992 de la Corte Constitucional - Sala Cuarta de Revisión. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Expediente No. T-1848.

65 Ver sentencia C-150 de 2003 de la Corte Constitucional - Sala Plena. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Expediente No. T-1426818.

66 Ver sentencia T-546 de 2009 de la Corte Constitucional - Sala Segunda de Revisión. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa. Referencia: expediente T-2259519.



✓ **Sentencia T-578 de 1992:**⁶⁷

La Corte Constitucional sostuvo:

"(...) el agua constituye fuente de vida y la falta del 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 y como tal ser objeto de protección a través de la acción de tutela. (...)"

✓ **Sentencia C-150 de 2003:**⁶⁸

La Corte Constitucional sostuvo:

"5.2.2.2. Segundo, la jurisprudencia constitucional ha impedido que en ciertas situaciones específicas la empresa de servicios públicos suspenda de manera abrupta el servicio, cuando las personas perjudicadas son especialmente protegidas por la Constitución. También ha advertido que a los bienes especialmente protegidos no se les puede cortar el servicio público domiciliario por falta de pago.

De una parte la Corte Constitucional ha impedido la suspensión del servicio público de energía a entidades públicas educativas morosas. De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte, "[n]o es concebible que entre entidades del Estado no pueda existir una colaboración interinstitucional, para los efectos de cumplir con el mandato según el cual el Estado debe mantener con carácter permanente "la regulación, el control y la vigilancia de estos servicios". Por ello, tratándose de entidades estatales -la Electrificadora de Boyacá y el Colegio Nacionalizado Enrique Olaya Herrera-, no es factible la suspensión del servicio de educación, pues tanto este como el que presta aquella, son inherentes a la finalidad social del Estado, lo cual no las exime de su responsabilidad legal de cumplir con las obligaciones que de él se deriven"⁶⁹.

De otra parte, la Corte ha impedido el corte de servicios públicos domiciliarios a centros penitenciarios, dada la relación especial de sujeción existente entre el Estado y los reclusos. Así, la Corte sostuvo que la falta de pago oportuna no es un fundamento suficiente para suspender el servicio de energía eléctrica a los centros penitenciarios, ya que este comportamiento violaría los derechos

67 Ver sentencia T-578 de 1992 de la Corte Constitucional - Sala Cuarta de Revisión. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. Expediente No. T-1848.

68 Ver sentencia C-150 de 2003 de la Corte Constitucional - Sala Plena. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería. Expediente No. T-1426818.

69 Sentencia T-380 de 1994; M.P. Hernando Herrera Vergara (En esta providencia la Corte considera que la suspensión del servicio de energía de un colegio público constituye una violación al derecho a la educación de sus estudiantes y previene a la empresa de energía que cuando esté de por medio éste derecho se abstenga de cortar el servicio. Este precedente es reiterado en la sentencia T-018 de 1998 (Carlos Gaviria Díaz), en la cual se ordena a la empresa prestadora el restablecimiento del servicio a un establecimiento educativo de naturaleza pública. En ambos casos, la Corte también ordena al municipio en cuestión que incluya en el presupuesto una partida para el pago de los servicios de sus escuelas).



*fundamentales de los reclusos, los guardias, y la población civil afectada con una eventual fuga*⁷⁰.

*Por último, recientemente la Corporación consideró que no podrá suspenderse el Corte de energía eléctrica a un conjunto de establecimientos y entidades que habían incumplido los contratos de prestación de servicios, entre los cuales se encontraba un hospital. En efecto, ordenó a Electrocosta abstenerse de "realizar cualquier tipo de conductas dirigidas al racionamiento, suspensión o corte en el servicio de suministro de energía al Hospital, al Acueducto y a los establecimientos de seguridad terrestre (bienes constitucionalmente protegidos), del municipio del Arenal (Bolívar), sin importar que las mismas tengan o no su origen en el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de los mencionados establecimientos o del Municipio del Arenal"*⁷¹.

En cuanto a los criterios utilizados para identificar los casos en los cuales no es permitido suspender el servicio y distinguirlos de aquellos en los cuales la suspensión por mora en el pago sí es compatible con la Constitución, la Corte sostuvo lo siguiente:

"Sólo cuando se presenta un riesgo cierto e inminente sobre derechos fundamentales, tanto el interés económico como el principio de solidaridad, deben ceder en términos de oportunidad que no de negación, frente a los intereses que involucran los referidos derechos. En este sentido, considera la Sala que existe un mandato constitucional de especial protección a ciertos establecimientos de cuyo normal funcionamiento en términos absolutos, depende la posibilidad del goce efectivo in abstracto de los derechos fundamentales de las personas que integran la comunidad. De tal forma que del funcionamiento normal y ordinario de dichos establecimientos, dependen en buena medida las posibilidades reales de goce del cúmulo de derechos fundamentales que están a la base de la lógica ordenación de sus funciones (hospitales, acueductos, sistemas de seguridad, establecimientos de seguridad terrestre y aérea, comunicaciones, etc.) y en un sentido macro, del correcto funcionamiento de la sociedad.

*"Esta protección especial torna constitucionalmente injustificada la conducta de las empresas prestadoras de servicios públicos esenciales, que alegando ejercicio de atribuciones legales proceden a efectuar como simples medidas de presión para el pago de sumas adeudadas, racionamientos o suspensiones indefinidas del servicio, en establecimientos penitenciarios, o indiscriminadamente en establecimientos de salud o establecimientos relacionados con la seguridad ciudadana"*⁷².

70 En la sentencia T-235 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell). En el mismo sentido, ver la sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett), en la cual, a pesar de haber negado la tutela pues el servicio de energía ya había sido restablecido, la Corte ordenó a la empresa de servicios "abstenerse en lo sucesivo de realizar cortes o racionamientos de energía eléctrica en la Cárcel Distrital de Cartagena, por tratarse de un bien constitucionalmente protegido en los términos de esta sentencia".

71 Sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett). Adicionalmente, la sentencia impartió una serie de órdenes para que los establecimientos o entidades mencionados pagaran las obligaciones adquiridas en virtud de los contratos de energía eléctrica que habían incumplido.

72 Sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett).



5.2.2.3. En este orden de ideas, cuando la suspensión del servicio tenga como consecuencia el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos o afecte gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad, una empresa prestadora de algún servicio público domiciliario puede y, según las circunstancias del caso, debe adoptar la decisión de continuar prestando el servicio a un usuario moroso sin que ello genere consecuencias adicionales a la ruptura de la solidaridad que vincula al propietario del inmueble, al suscriptor y a los usuarios del servicio respecto de sus obligaciones pecuniarias de que tratan las normas acusadas.

5.2.3. En conclusión, las normas acusadas serán declaradas exequibles, en el entendido de que se respetarán los derechos de los usuarios de los servicios públicos cuando se vaya a tomar la decisión de cortar el servicio. Tales derechos, como el respeto a la dignidad del usuario (art. 1º de la C.P.) son, entre otros: (i) el debido proceso y el derecho de defensa, que permite a los usuarios o suscriptores contradecir efectivamente tanto las facturas a su cargo⁷³ como el acto mediante el cual se suspende el servicio⁷⁴ y también obligan a las empresas prestadoras de servicios públicos a observar estrictamente el procedimiento que les permite suspender el servicio⁷⁵. El derecho al debido proceso incorpora también el derecho a que se preserve la confianza legítima del usuario de buena fe en la continuidad de la prestación del servicio si éste ha cumplido con sus deberes⁷⁶; y (ii) el derecho a que las empresas prestadoras de servicios públicos se abstengan de suspender el servicio cuando dicha interrupción tenga como consecuencia el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos o, impida el funcionamiento de hospitales y otros establecimientos también especialmente protegidos en razón a sus usuarios⁷⁷, o afecte gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad⁷⁸.

✓ **Sentencia T-270 de 2007:**⁷⁹

Sobre la no suspensión de los servicios públicos domiciliarios en sujetos especialmente protegidos la Corte Constitucional tiene como precedentes las sentencias T-540 de 1992, T-380 de 1994, T-881 de 2002 y T-1205 de 2004, presentados con empresas de energía.

73 En la Sentencia T-485 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), la Corte analizó el derecho de los usuarios a que sus recursos sean resueltos antes de que se les corte el servicio. De igual manera los artículos 152 a 158 de la Ley 142 de 1994 versan sobre los derechos de defensa del usuario en sede de la empresa.

74 En la Sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett), la Corte sostuvo que "contra el acto de suspensión del servicio que realice la empresa proceden los recursos de reposición, y de apelación".

75 Sobre este punto, ver la Sentencia T-1108 de 2002 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), donde se desarrolló ampliamente el tema.

76 Sobre este punto, ver la Sentencia T-730 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

77 Sobre este punto, pueden consultarse, entre otras, las siguientes providencias: la sentencia T-235 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), respecto de cárceles; la Sentencia T-380 de 1994 (M.P. Hernando Herrera Vergara), respecto de colegios públicos; y la Sentencia T-881 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), respecto de hospitales, acueductos y establecimientos relacionados con la seguridad ciudadana.

78 Sobre este punto, ver la Sentencia T-881 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett)

79 Ver sentencia T-270 de 2007 de la Corte Constitucional - Sala Primera de Revisión. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa. Referencia: expediente D-4194.



Para el servicio público domiciliario de acueducto en la sentencia T-270 de 2007 la Corte Constitucional sostuvo:

"(...) La situación de salud de la peticionaria, la ubica como sujeto de especial protección para el Estado por sus condiciones de debilidad manifiesta, por cuanto no está en condiciones normales para desempeñar una actividad laboral, pues el sólo cuidado de su enfermedad le demanda gran parte del día y de acuerdo con su propia versión, la cual no fue desvirtuada por la entidad demandada, carece de los medios y posibilidades económicas necesarios para sufragar la deuda contraída con las Empresas Públicas de Medellín y obtener la reconexión de los servicios de agua y luz que le son vitales en su tratamiento.

6.2. Bajo este lineamiento, se hace necesario puntualizar que: i) la prestación de los servicios públicos se rige por los principios de eficiencia y solidaridad, ii) que el agua potable, a la luz del art. 93 de la Constitución Política de 1991, en virtud de la cual se acoge como criterio de interpretación válido, la recomendación No. 15 del pacto internacional de derechos económicos sociales y culturales, debe considerarse como un derecho social autónomo, iii) que la misma observación en los numerales 57 y 58 indica que "La incorporación en el ordenamiento jurídico interno de los instrumentos internacionales en los que se reconoce el derecho al agua puede ampliar considerablemente el alcance y la eficacia de las medidas correctivas, por lo que debe alentarse en todos los casos. Esa incorporación permite que los **tribunales juzguen** los casos de violaciones del derecho al agua, o por lo menos de las obligaciones fundamentales, **invocando directamente el Pacto**". "Los Estados Partes **deben alentar a los jueces, árbitros** y demás jurisconsultos a que, en el desempeño de sus funciones, presten mayor atención a las violaciones del derecho al agua." iv) que de no realizarse el procedimiento se pondría en serio peligro la salud y la vida de la peticionaria, v) que se trata de un procedimiento incluido en el plan obligatorio de salud⁸⁰, lo cual permite concluir que está en juego su derecho a la salud visto como derecho autónomo fundamental; vi) que es deber del aparato estatal concurrir en procura de mejorar las condiciones particulares de vida de cada uno de los asociados, garantizando su desarrollo en condiciones dignas; vii) que en el caso particular la paciente requiere realizarse el tratamiento para mantenerse con vida; y que, viii) para llevarlo a cabo exitosamente, requiere indispensablemente el consumo de los servicios públicos de agua y luz.⁸¹

Adicionalmente, la Sala estima necesario precisar, que en lo que tiene que ver con la suspensión de los servicios públicos domiciliarios por parte de las empresas prestadoras, la Sala Plena de la Corporación en la sentencia C-150 de 2003, dejó consagrado el marco de excepción para los casos en que se considera legítima la suspensión de los servicios públicos; fue así como en el numeral décimo quinto de la parte resolutive de dicha providencia, se condicionó

80 Acuerdo No. 000306 de 2005 "Artículo 2º. Contenidos del Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado. POS-S. (...)

3.3. Casos de pacientes en cualquier edad con diagnóstico de Insuficiencia Renal Aguda o Crónica, con actividades, procedimientos e intervenciones de cualquier complejidad necesaria para la atención de la Insuficiencia Renal y/o sus complicaciones inherentes a la insuficiencia renal, entendiéndose como tal todas las actividades, procedimientos e intervenciones y servicios en el ámbito ambulatorio y hospitalario, Incluyendo (...)"

81 Ver comunicación de la Directora Operativa de RTF, antes mencionada (folios 78 y 79 cuaderno de actuaciones de la Corte Constitucional)



el aval de exequibilidad del artículo 130 de la Ley 142 de 1994 adicionado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001 y el artículo 140 de la misma norma, modificado por el artículo 19 de la Ley 689 de 2001, al respeto de los "derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos"; casos en los cuales, tales instituciones deberán abstenerse de "suspender el servicio"; en aquella oportunidad se indicó:

«5.2.3. En conclusión, las normas acusadas serán declaradas exequibles, en el entendido de que se respetarán los derechos de los usuarios de los servicios públicos cuando se vaya a tomar la decisión de cortar el servicio. Tales derechos, como el respeto a la dignidad del usuario (art. 1º de la C.P.) son, entre otros: (i) el debido proceso y el derecho de defensa, que permite a los usuarios o suscriptores contradecir efectivamente tanto las facturas a su cargo como el acto mediante el cual se suspende el servicio y también obligan a las empresas prestadoras de servicios públicos a observar estrictamente el procedimiento que les permite suspender el servicio. El derecho al debido proceso incorpora también el derecho a que se preserve la confianza legítima del usuario de buena fe en la continuidad – de la prestación del servicio si éste ha cumplido con sus deberes ; y (ii) el derecho a que las empresas prestadoras de servicios públicos se abstengan de suspender el servicio cuando dicha interrupción tenga como consecuencia el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos o, impida el funcionamiento de hospitales y otros establecimientos también especialmente protegidos en razón a sus usuarios , o afecte gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad .»

Por consiguiente, aceptar que las Empresas Públicas de Medellín suspendan la prestación de los servicios públicos domiciliarios de agua y luz a la peticionaria en sus actuales circunstancias, sería aceptar el desconocimiento de los efectos "erga omnes" que se predicán de las sentencias de constitucionalidad, como es, la que se acaba de mencionar.

Así las cosas, la Corte señaló que de no recibir la accionante la prestación de los dos servicios públicos a que se ha hecho referencia, se afectaba ostensiblemente su vida en las más elementales condiciones de dignidad e incluso se ponía en serio peligro su subsistencia. Por ello, al hacer una interpretación sistemática de las normas constitucionales aplicables al caso, es decir, en aplicación directa de la Constitución, en el caso concreto, no era posible suspenderle la prestación de los mismos, debido a la mora en el pago de la contraprestación económica, y existen razones suficientes para que la Corte Constitucional ampare los derechos fundamentales de la peticionaria, a la salud y a la vida en condiciones dignas." (Se subraya).

✓ **Sentencia T-546 de 2009**.⁸²

La Corte Constitucional reitera lo expuesto en las sentencias C-389 de 2002, C-150 de 2003 y T-270 de 2007, entre otras. La Corte Constitucional sostuvo:

⁸² Ver sentencia T-546 de 2009 de la Corte Constitucional – Sala Segunda de Revisión. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa. Referencia: expediente T-2259519.





"(...) aunque por regla general es válido y constitucionalmente aceptable que por regla general la empresa de servicios públicos deba suspender los servicios públicos domiciliarios al consumidor incumplido, está prohibido por la Constitución formular esa posibilidad como deber categórico o definitivo, pues en un Estado Constitucional tienen que importar en el análisis de legitimidad de la suspensión, las causas del incumplimiento en el pago de los servicios públicos, los efectos que pueda ocasionar, los derechos fundamentales que pueda menoscabar o la calidad de las personas o bienes que pueda afectar. Al respecto debe recordarse que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-150 de 2003,⁸³ controlaba la constitucionalidad de las normas que obligan a las empresas de servicios públicos domiciliarios a suspender los servicios, en casos de incumplimiento sucesivo en el pago de los precios pactados en los contratos de condiciones uniformes.⁸⁴ En esa oportunidad la Corte encontró que, por regla general, era no sólo constitucionalmente legítimo, sino además imperioso suspender la prestación de servicios públicos domiciliarios, en los términos en que fue referido en el acápite 4.4 anterior. Sin embargo, advirtió que en otras hipótesis, el menoscabo que representaba para otros derechos fundamentales era desproporcionado, si se lo comparaba con el beneficio reportado por la suspensión. Por eso mismo, condicionó su exequibilidad en el siguiente sentido:

"las normas acusadas serán declaradas exequibles, en el entendido de que se respetarán los derechos de los usuarios de los servicios públicos cuando se vaya a tomar la decisión de cortar el servicio. Tales derechos, como el respeto a la dignidad del usuario (art. 1º de la C.P.) son, entre otros: (i) el debido proceso y el derecho de defensa, que permite a los usuarios o suscriptores contradecir efectivamente tanto las facturas a su cargo⁸⁵ como el acto mediante el cual se suspende el servicio⁸⁶ y también obligan a las empresas prestadoras de servicios públicos a observar estrictamente el procedimiento que les permite suspender el servicio⁸⁷. El derecho al debido proceso incorpora también el derecho a que se preserve la confianza

83 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

84 Los artículos 18 y 19 de la Ley 689 de 2001, que modificaba algunos artículos de la Ley 142 de 1994. Así dicen las referidas disposiciones: "Artículo 18. Modifícase el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, el cual quedará así: "Artículo 130. Partes del contrato. Son partes del contrato la empresa de servicios públicos, el suscriptor y/o usuario. [...] Parágrafo. Si el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación, la empresa de servicios públicos estará en la obligación de suspender el servicio. Si la empresa incumple la obligación de la suspensión del servicio se romperá la solidaridad prevista en esta norma". Por otra parte, estaba el Artículo 19: "Modifícase el artículo 140 de la Ley 142 de 1994, el cual quedará así: "Artículo 140. Suspensión por incumplimiento. El incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario da lugar a la suspensión del servicio en los eventos señalados en las condiciones uniformes del contrato de servicios y en todo caso en los siguientes: || La falta de pago por el término que fije la entidad prestadora, sin exceder en todo caso de dos (2) períodos de facturación en el evento en que ésta sea bimestral y de tres (3) períodos cuando sea mensual y el fraude a las conexiones, acometidas, medidores o líneas. || Es causal también de suspensión, la alteración Inconsulta y unilateral por parte del usuario o suscriptor de las condiciones contractuales de prestación del servicio. || Durante la suspensión, ninguna de las partes puede tomar medidas que hagan imposible el cumplimiento de las obligaciones recíprocas tan pronto termine la causal de suspensión. || Haya o no suspensión, la entidad prestadora puede ejercer todos los derechos que las leyes y el contrato uniforme le conceden para el evento del incumplimiento."

85 En la Sentencia T-485 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), la Corte analizó el derecho de los usuarios a que sus recursos sean resueltos antes de que se les corte el servicio. De igual manera los artículos 152 a 158 de la Ley 142 de 1994 versan sobre los derechos de defensa del usuario en sede de la empresa.

86 En la Sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett), la Corte sostuvo que "contra el acto de suspensión del servicio que realice la empresa proceden los recursos de reposición, y de apelación".

87 Sobre este punto, ver la Sentencia T-1108 de 2002 (M.P. Álvaro Tafur Galvis), donde se desarrolló ampliamente el tema.



legítima del usuario de buena fe en la continuidad de la prestación del servicio si éste ha cumplido con sus deberes⁸⁸; y (ii) el derecho a que las empresas prestadoras de servicios públicos se abstengan de suspender el servicio cuando dicha interrupción tenga como consecuencia el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos o, impida el funcionamiento de hospitales y otros establecimientos también especialmente protegidos en razón a sus usuarios⁸⁹, o afecte gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad⁹⁰." (Subrayas fuera del texto).

En esa medida, la suspensión de los servicios públicos domiciliarios no puede tener lugar, pese al incumplimiento en el pago de los servicios, si los efectos de la suspensión se concretan en un desconocimiento desproporcionado a los derechos constitucionales de sujetos o establecimientos especialmente protegidos o en una grave afectación en las condiciones de vida de una comunidad.

4.6. En desarrollo de esta jurisprudencia, la Corte en la Sentencia T-270 de 2007, M.P. Jaime Araújo Rentería, estimó imperativo ordenar la reconexión de los servicios de agua potable y energía eléctrica, en el hogar de una señora cuyo estado de salud exigía un tratamiento a domicilio que demandaba un consumo importante de energía y agua potable, servicios que no podía pagar debido a que estaba desamparada y sin recursos. A tal punto llegaba la desprotección de la peticionaria, en ese caso concreto, que se rehusaba a hacer arreglos de pago con la empresa de servicios públicos, pues no tenía modo de satisfacer en manera alguna la deuda. La Corte concluyó que "[a]sí las cosas como quiera que de no recibir la prestación de los dos servicios públicos a que se ha hecho referencia, se afecta ostensiblemente la vida de la señora Flor Enid Jiménez de Correa en las más elementales condiciones de dignidad e incluso se pone en serio peligro su subsistencia; la Sala de Revisión encuentra que al hacer una interpretación sistemática de las normas constitucionales aplicables al caso, es decir, en aplicación directa de la Constitución, en este caso concreto, no es posible suspenderle la prestación de los mismos, debido a la mora en el pago de la contraprestación económica, y existen razones suficientes para que la Corte Constitucional ampare los derechos fundamentales de la peticionaria, a la salud y a la vida en condiciones dignas". (Se subraya).

✓ **Sentencia T-546 de 2009:**⁹¹

La Corte Constitucional analizó si se violaba el derecho constitucional al suministro de agua potable, a la vida y la salud de una familia que le suspendieron el servicio de acueducto a la vivienda donde habitan y que pertenece al estrato uno, por encontrarse en mora en el pago del mismo.

88 Sobre este punto, ver la Sentencia T-730 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

89 Sobre este punto, pueden consultarse, entre otras, las siguientes providencias: la sentencia T-235 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), respecto de cárceles; la Sentencia T-380 de 1994 (M.P. Hernando Herrera Vergara), respecto de colegios públicos; y la Sentencia T-881 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), respecto de hospitales, acueductos y establecimientos relacionados con la seguridad ciudadana.

90 Sobre este punto, ver la Sentencia T-881 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett)

91 Ver sentencia T-546 de 2009 de la Corte Constitucional - Sala Segunda de Revisión. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa. Expediente No. T-2259519





La Corte Constitucional sostuvo:

"A juicio de la Sala, no en todo caso de incumplimiento es válido suspender los servicios públicos domiciliarios, en el sentido de cortar totalmente el suministro de los mismos. Si el incumplimiento es involuntario u obedece a una fuerza insuperable; si, además, el domicilio a que se destinan está habitado por personas que merecen una especial protección constitucional; si el servicio es de aquellos indispensables para garantizar otros derechos fundamentales como la vida, la igualdad, la dignidad o la salud; y si, por último, se dan las condiciones establecidas en la ley para la suspensión, lo que debe suspenderse es la forma de prestar el servicio público. Es decir, debe cambiar la forma en que se suministra el servicio y ofrecerle al destinatario final unas cantidades mínimas básicas e indispensables, en este caso, de agua potable." (Se subraya).

✓ **Sentencia T-915 de 2009:**⁹²

La Corte Constitucional sostuvo:

"Claro está que no puede fomentarse la subcultura del no pago y que a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios también les asiste el derecho a que les sea retribuido justamente el valor del bien dispensado, estando facultadas para suspender los servicios al usuario frente al incumplimiento de éste en sus obligaciones contractuales, facultad que, como se indica en la misma providencia que acaba de ser citada, no puede asumirse como absoluta, debiendo mediar un análisis de legitimidad en la suspensión, atendidas las causas del incumplimiento en el pago y los perjuicios de superior magnitud constitucional que se arriesgue ocasionar."

De lo anterior se concluye que las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios deben procurar que los esenciales, como el agua potable, lleguen a los usuarios en las cantidades necesarias, más aún a los lugares donde se encuentren menores de edad, tales como guarderías, jardines infantiles, centro educativos, fundaciones, albergues y demás establecimientos donde suelen acudir o permanecer niños, bajo el marco de un análisis de legitimidad en la suspensión, que pondere la afectación sufrida en caso de suspensión." (Se subraya).

En consideración a lo anterior, este Ministerio considera que el derecho fundamental al mínimo vital en agua potable, no es equiparable con el derecho fundamental al acceso a agua potable, como se propone en el texto del artículo del proyecto de Acto Legislativo.

Adicionalmente, en lo que respecta a los beneficiarios del derecho fundamental, el segundo inciso del artículo del Acto Legislativo señala: "(...) para las comunidades más vulnerables de la población". Al respecto, debe tenerse en cuenta que el acceso a agua potable como derecho fundamental es inherente a todas las personas.

92 Ver sentencia T-915 de 2009 de la Corte Constitucional - Sala Séptima de Revisión. Magistrado Ponente: Nilson Pinilla Pinilla. Expediente No. T-2344512



Debe reiterarse que, el mínimo vital en agua potable es en principio un derecho de carácter fundamental y con contenido individual y no colectivo, por eso, quien lo alega a su favor debe reunir las condiciones especiales que ha precisado la doctrina constitucional y que esencialmente están referidas a condiciones particulares, que le impiden el acceso a satisfacer una necesidad esencial a través del suministro del servicio.

De manera que, consideramos pertinente señalar que debido a los fenómenos de variabilidad climática, existen momentos en el tiempo en los que no existen condiciones para proveer el suministro de agua a la población. Los efectos de la actividad antropogénica en la disponibilidad del recurso hídrico, hacen que sea necesario contar con el compromiso de todos los usuarios para hacer un uso racional de este recurso.

Con base en los argumentos anteriormente referidos, para este Ministerio el texto del artículo del proyecto de Acto Legislativo presenta inconvenientes a partir del alcance de la jurisprudencia constitucional y los convenios internacionales sobre el acceso a agua potable como derecho fundamental, dado que se considera que no es equiparable con el concepto del derecho fundamental al mínimo vital de agua potable, al tiempo de no ser un derecho fundamental gratuito e inherente a determinadas personas.

Cordialmente,



JONATHAN TYBALT MALAGÓN GONZÁLEZ
Ministro de Vivienda, Ciudad y Territorio 

Aprobó: José Luis Acero Vergel - Viceministro de Agua y Saneamiento Básico
Revisó: Diego Felipe Polanía Chacón - Director de Desarrollo Sectorial / Juan Manuel Flechas Hoyos - Coordinador Grupo de Política Sectorial - DDS / Oscar Javier Ramírez Niño - Coordinador Grupo de Monitoreo al SGP-APSB.
Elaboró: Carlos Andrés Daniels Jaramillo / Carlos Andrés Castillo Sotomayor / Andrea Yolima Bernal Pedraza - Contratistas DDS.
Fecha: Agosto de 2018