



Revista Derecho del Estado

ISSN: 0122-9893

derechodelestado@uexternado.edu.co

Universidad Externado de Colombia

Colombia

Sutorius, Mies; Rodríguez, Sonia
La fundamentalidad del derecho al agua en Colombia
Revista Derecho del Estado, núm. 35, julio-diciembre, 2015, pp. 243-265
Universidad Externado de Colombia
Bogotá, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=337643091009>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica
Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

La fundamentalidad del derecho al agua en Colombia***

The fundamentality of the right to water in Colombia

SUMARIO

Introducción. I. Contexto: el agua como recurso finito. II. El derecho fundamental al agua en Colombia. 1. La protección del derecho al agua por vía de tutela. Conclusiones.

RESUMEN

El agua es un recurso natural finito de vital importancia para el ser humano, lo que explica que con el paso del tiempo se busque con mayor fuerza su protección, no solo en el ámbito internacional sino también en el orden jurídico interno. De ahí el interés en realizar una revisión normativa y especialmente jurisprudencial que permita evidenciar la evolución del derecho al agua, los matices y las diversas formas de protección del mismo, profundizando en su dimensión personal.

La Constitución Política colombiana omite enunciar el derecho al agua como derecho individual, razón por la cual se procede a estudiar la jurisprudencia constitucional, seleccionándose algunas sentencias en donde existen sujetos de especial protección, en tanto al reconocerse a estos la vulneración y garantía de derechos se prevé la protección de los derechos del resto de la población; así como algunos casos en donde existen condiciones particulares, a partir de la suspensión del servicio por falta de pago a la empresa encargada

* Licenciada en Estudios Europeos de la Universidad de La Haya, Países Bajos y estudiante de la maestría en Derechos Humanos y Democratización de la Universidad Externado de Colombia. Contacto: miesstutorius@gmail.com

** Abogada especialista en Derecho Administrativo de la Universidad Santo Tomás y estudiante de la maestría de Derechos Humanos y Democratización de la Universidad Externado de Colombia. Contacto: Sororoga@hotmail.com

*** Recibido el: 6 de junio de 2015, aprobado el: 12 de octubre de 2015.

Para citar el artículo: M. SUTORIUS y S. RODRÍGUEZ, La fundamentalidad del derecho al agua en Colombia, *Derecho del Estado* n.º 35, Universidad Externado de Colombia, julio-diciembre de 2015, pp. 243-265. DOI: <http://dx.doi.org/10.18601/01229893.n35.09>

del suministro, conexión fraudulenta y reconexión ilegal; para concluir que se han presentado dos tendencias en el amparo de este derecho, que ha pasado de ser protegido por vía de la “teoría de la conexidad” a ser catalogado como fundamental con una tutela restringida a la cantidad mínima necesaria para sobrevivir.

PALABRAS CLAVE

Derecho al agua, derecho internacional-derecho interno, derechos humanos, derechos fundamentales, instrumento internacional, jurisprudencia, derecho constitucional, Colombia.

ABSTRACT

Water is a finite natural resource of vital importance for the human being, which explains that over time it has been increasingly protected, not only by the international community but also by the Colombian legal system. In view of this fact, it is intended to review legislation and particularly case-law in which the evolution of the right to water, its nuances and various forms of protection concerning the right to water in Colombia will become clear. It is the personal dimension of the right to water that will be explored in depth.

In the Colombian Constitution the right to water in its personal dimension is not stated as an individual right, reason for which constitutional case-law will be examined, selecting several judgments concerning subjects that enjoy special constitutional protection. In the recognition of these subjects, Colombian constitutional case-law has protected the right to water in particular situations including the protection of the right to water despite individual debts or defaults to the company providing the public service, fraudulent connections as well as illegal reconnections, which contributes to the understanding of the right to water for the rest of the population. Two tendencies can be identified concerning the right to water, as it has evolved from being guaranteed only by the so-called “Connection theory” (the right to water related to other fundamental rights) to being designated as an autonomous fundamental right restricted to the minimum amount necessary to survive.

KEYWORDS

Right to water, international law-national law, international human rights law, fundamental rights, international instrument, case-law, constitutional law, Colombia.

INTRODUCCIÓN

Conflictos entre naciones o comunidades a causa del recurso hídrico, guerras por el agua, como lo enuncia C. Lozano¹, y acontecimientos que denotan malestar social son la fuente para el reconocimiento y la protección de derechos que conllevan la consagración de límites, definiciones y enunciados normativos por parte de los Estados.

Colombia ha intentado regular el uso del agua, creando una serie de normas dispersas y fragmentarias, poco coherentes, desconectadas de la complejidad e integridad de los ecosistemas y de la importancia que en estos adquiere el recurso hídrico. Así, se encuentra una división teórica que nace de la existencia de diversas regulaciones en donde una cosa es el derecho de aguas y otra es el derecho al agua; mientras la primera se refiere a las servidumbres, vertimientos y propiedad sobre los cauces, la última indica la existencia de un derecho subjetivo. Por lo cual el agua puede recibir varios tratamientos jurídicos, dependiendo del caso concreto; de esta forma puede ser: un derecho colectivo al ser parte del derecho al ambiente sano; un servicio público que se encuentra a cargo del Estado bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad; y un derecho fundamental cuando está destinado para el consumo humano.

Es por ello que en este escrito se pretende examinar el rumbo del ordenamiento jurídico colombiano, desde el régimen constitucional hasta las tendencias jurisprudenciales, con el fin de establecer qué está haciendo Colombia para asegurar el derecho al agua como derecho fundamental, individual y autónomo, en particular cuando está comprometido el mínimo vital de los sujetos de especial protección ante la suspensión del suministro.

I. CONTEXTO: EL AGUA COMO RECURSO FINITO

El agua es un recurso imprescindible para la existencia de cualquier ser vivo, y se erige en elemento trascendental para el desarrollo de múltiples actividades del ser humano, entre las cuales se pueden destacar: la alimentación, la sanidad, la industria, la agricultura y la recreación. El recurso hídrico incide especialmente en la salud ya que es el medio por el cual las personas pueden prevenir enfermedades, pero también contagiarse, lo que depende básicamente de su potabilidad.

1 C. LOZANO ACOSTA, *Igualdad verde: el derecho al agua potable en perspectiva ambiental*. Universidad Nacional, Bogotá, 2011. El autor describe algunas guerras por el agua, en este sentido: “Así ocurre con el conflicto árabe israelí, que también ha implicado tensiones por los recursos del río Jordán y los altos del Golán. El control de los ríos Tigris y Éufrates también ha sido fuente de conflictos entre Turquía, Irak y Siria. Algo similar ocurre con el río Nilo, que transita por Etiopía, Sudán, Egipto, Uganda, Eritrea, Ruanda, Burundí, Kenia y Tanzania” (p. 28).

El planeta cuenta aproximadamente con 1.400'000.000 km³ de agua, de los cuales únicamente el 0,003%, es decir cerca de 45.000 km³, son de agua dulce, sin que esta cantidad sea totalmente accesible, por lo que solo entre 9.000 y 14.000 km³ están disponibles para el consumo humano².

La población mundial para el año 2013 ascendió a 7.125'000.000 de personas³, y de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (OMS) cada una debería acceder diariamente a cerca de 20 litros de agua para satisfacer las necesidades básicas de higiene y alimentación, consumiendo cerca de 7,5 litros⁴, por lo que a diario, en el mundo, se deberían consumir aproximadamente 195.937.500.000 litros de agua dulce, que equivale a 1,9 km³. Sin embargo, del total de población que habita el planeta, cerca de 748 millones de personas carecen de agua potable⁵.

El contraste entre el nivel de consumo mínimo y la cantidad de agua disponible en el planeta despierta preocupación mundial por la conservación del recurso e induce a organizaciones como las Naciones Unidas a promover que los países se comprometan con estos dos indicadores que son opuestos, y de los cuales emanan mecanismos de orden jurídico (políticas públicas, leyes y jurisprudencia) para la conservación de los ecosistemas, la búsqueda de un medio ambiente sano, el aumento de los servicios de sanidad y salubridad, el abastecimiento de agua potable a los habitantes y el equilibrio en el acceso *per capita* al recurso hídrico, entre otros. Por lo anterior, ha sido inevitable reconocer que este recurso natural se convierte en un elemento de supervivencia que impacta la economía, el orden mundial y el desarrollo jurídico, y que genera un alto compromiso social.

En Colombia –uno de los países con mayor riqueza hídrica– se ha deteriorado la situación de disponibilidad per cápita de agua. En el siglo xx el país ocupaba el cuarto lugar en el mundo en este indicador y en las últimas tres décadas ha retrocedido hasta el puesto 24 según el Sistema de Información Ambiental de Colombia⁶.

2 FAO WATER. Water at a Glance. The relationship between water, agriculture, food security and poverty. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <http://www.fao.org/nr/water/docs/waterataglance.pdf>

3 The World Bank. *Total Population (in number of people)*. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <http://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL/countries?display=default>

4 UN WATER. 22 March World Water Day 2015. Water and sustainable development. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <http://www.unwater.org/worldwaterday/>

5 Banco Mundial. Agua: Panorama general, 2014. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <http://www.bancomundial.org/es/topic/water/overview>

6 Sistema De Información Ambiental De Colombia. *Estado del Agua en Colombia - Oferta y Calidad*. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <https://www.siac.gov.co/contenido/contenido.aspx?catID=815&conID=1347>

De acuerdo con el IDEAM⁷, en Colombia la demanda del recurso hídrico en el año 2010 era la siguiente⁸:

<i>Usos</i>	<i>Total (Mm3)</i>	<i>Participación (%)</i>
Servicios	528	1,5
Industria	1.577	4,4
Pecuario	2.220	6,2
Acuícula	2.584	7,2
Doméstico	2.606	7,3
Energía	6.976	19,4
Agrícola	19.386	54,0
Total	35.877	100

Tales datos evidencian que el uso doméstico o para el consumo humano es muy bajo si se tiene en cuenta el gasto en agricultura, energía (en este punto también debería incluirse industria), acuicultura y pecuario (que pueden llegar a agruparse junto a agricultura en desarrollo rural). Sin embargo, dicho estudio no introduce al sector minero en ninguno de los usos descritos, pese a ser este un sector que realiza un gasto desmedido del agua dulce. A propósito, la Contraloría General de la República, en el documento “Minería en Colombia. Fundamentos para superar el modelo extractivista”, ha presentado el siguiente cuadro comparativo entre la minería y la agricultura y el consumo de agua en cada uno de los casos:

Oro	450-1.060 litros / gramo
Carne vacuna	15,4 litros / gramo
Arroz	1,6 litros / gramo
Papa	0,3 litros / gramo
Leche	1,0 litros / gramo
Carne cerdo	6,0 litros / gramo
Azúcar	1,8 litros / gramo

7 Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales (IDEAM).

8 Tabla tomada de M. C. GONZÁLEZ, G. SALDARRIAGA y O. JARAMILLO. *Estudio nacional del agua 2010*. Cap. 5: Estimación de la demanda de agua. IDEAM, Bogotá, 2010, p. 175.

Maíz	0,8-2,5 litros / gramo
Café tostado	18,9 litros / gramo
Cuero vacuno	17 litros / gramo
Algodón	6,0-22,5 litros / gramo

Esto demuestra el gasto excesivo de agua para extraer oro en comparación con la cantidad usada para la agricultura. De lo anterior se puede concluir que el problema no es la escasez sino la disponibilidad y el desequilibrado uso que se hace del agua.

El IDEAM determinó que cerca del 70% de la población colombiana vive en el área de la cuenca del río Magdalena, que constituye el 15% del recurso hídrico; a su vez, el 30% de la población se encuentra distribuida en las vertientes Orinoco, Amazonas, Pacífico, Atrato, Catatumbo y Sierra Nevada, que aportan el 85% del agua⁹, situación que pone en evidencia la desproporción en la disponibilidad del líquido y, en alguna medida, su escasez para una parte de la población. Por ejemplo, hay poblaciones en La Guajira, Santa Marta y Yopal que padecen crisis por la escasez de agua y las deficiencias en el suministro.

II. EL DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA EN COLOMBIA

En la Constitución Política colombiana existen cuatro disposiciones de las cuales se desprende que el derecho al agua tiene rango constitucional, pero no hay un precepto específico destinado a consagrar en forma inequívoca el derecho al agua como un derecho individual, contrario a lo que sucede con otros derechos como “el derecho a la vida” o “el derecho al trabajo”. Ciertamente, el artículo 49 consagra la garantía del saneamiento. A su vez, el artículo 79 determina el derecho a gozar de un medio ambiente sano y el artículo 366 consagra el mejoramiento de las condiciones de vida de la población mediante la solución de las necesidades insatisfechas en materia de saneamiento ambiental y agua potable. Tales normas no pueden desarrollarse y materializarse sin la presencia del recurso hídrico, pero tampoco definen ni establecen en qué consiste el núcleo duro del derecho al agua y cuáles son los bienes jurídicamente protegidos con este derecho.

A la par de las anteriores disposiciones se encuentra el artículo 93 C.P. que se refiere al bloque de constitucionalidad, mediante el cual se entienden

9 Cifras publicadas por la Dirección de Gestión Integral del Recurso Hídrico del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, consultado el 17 de mayo de 2015 en: http://www.dgihminambiente.com.co/infografias/LIN_INF_002_V10_CO/#seccion3

incorporados —en el ordenamiento jurídico colombiano— aquellos tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia. De especial relevancia resulta el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el cual no estipula el derecho al agua en forma independiente o autónoma, aun cuando reconoce en su artículo 12 el derecho de las personas al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, cuya realización no puede lograrse sin la disponibilidad de agua.

Como se ha mencionado, el derecho al agua no está estipulado explícitamente en el PIDESC, razón por la cual el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) (órgano encargado de supervisar la aplicación del Pacto) buscó dar un *carácter directo y autónomo* al derecho al agua, emitiendo la Observación General n.º 15, donde, haciendo uso de la conexidad entre derechos, determinó que el derecho al agua se encuentra efectivamente estipulado en el PIDESC con los artículos 11^[10] y 12^[11]. Sin embargo, esta teo-

10 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC). *Observación General No. 15*, 29.º período de sesiones 2002, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117. “En el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto se enumeran una serie de derechos que dimanarían del derecho a un nivel de vida adecuado, ‘incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados’, y son indispensables para su realización. El uso de la palabra ‘incluso’ indica que esta enumeración de derechos no pretendía ser exhaustiva”. Por su parte el PIDESC contempla en su 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 los 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”.

11 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC). *Observación General n.º 15*, 29.º período de sesiones 2002, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117. “... también está indisolublemente asociado al derecho al más alto nivel posible de salud (párrafo 1 del artículo 12)”. El derecho al agua “también debe considerarse conjuntamente con otros derechos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos, en primer lugar el derecho a la vida y a la dignidad humana”. Por su parte el PIDESC contempla en su 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:

ría se desvanece con otros argumentos del mismo documento con los cuales se demuestra la existencia de un vínculo directo entre el derecho al agua y la dignidad humana como una condición previa para garantizar otros derechos. Así, “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”¹².

En este orden de ideas define el derecho al agua como “el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico”¹³, estipulando como características la fundamentalidad y la autonomía del derecho, a la vez que establece los factores aplicables en *cualquier circunstancia*:

- La disponibilidad: “El abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos”¹⁴.
- La accesibilidad: Comprende la accesibilidad física, económica, la no discriminación y el acceso a la información.
- La calidad: “El agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre”.

La Observación General n.º 15 ha servido en el ordenamiento jurídico colombiano para el reconocimiento y la protección del derecho al agua desde la jurisprudencia constitucional, la cual constantemente ha echado mano de los argumentos de este documento para establecer la hoja de ruta con la cual navega el jurista colombiano¹⁵.

“a) La reducción de la mortinatalidad 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”.

12 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC). *Observación General n.º 15*, 29.º período de sesiones 2002, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117.

13 Idem.

14 Con respecto a la cantidad del agua para el uso doméstico se debe tener en cuenta lo establecido por la Organización Mundial de Salud (OMS).

15 Muestra de la influencia en la jurisprudencia constitucional de la Observación General n.º 15 se puede encontrar en las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: T-179 de 2013, M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-055 de 2011, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio, y T-752 de 2011, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio.

1. La protección del derecho al agua por vía de tutela

El instrumento que se ha dedicado a reconocer, proteger y dotar de contenido a la fundamentalidad del derecho al agua ha sido la jurisprudencia constitucional. Por ello se requiere revisar los argumentos de la Corte Constitucional colombiana para consagrar este derecho, circunscribiendo la revisión a los casos en los cuales existen sujetos de especial protección, dado que su condición de vulnerabilidad y debilidad manifiesta representa el ámbito más visible para la generación de acciones positivas que les permitan lograr una igualdad material, y la protección del derecho al agua como derecho fundamental de estos sujetos será uno de los presupuestos para la garantía de este derecho al resto de la población.

Por un lado, la Corte ha determinado que cualquier persona, sin ser sujeto de especial protección, puede solicitar el amparo del derecho al agua por vía de tutela con motivo de la prestación del servicio público cuando¹⁶:

1. El agua que se reclama sea para consumo humano.
2. Derechos como la vida en condiciones dignas y la salud puedan verse afectados.
3. La persona haya realizado unas actuaciones mínimas ante la empresa prestadora del servicio que está conculcando el derecho respectivo.

Por otro lado, la jurisprudencia constitucional¹⁷ ha reconocido que el derecho al agua debe protegerse en los siguientes casos:

1. Prestación intermitente o esporádica del servicio público que afecta derechos fundamentales.
2. Falta de calidad en el agua a la cual tiene acceso una comunidad.
3. Vulneración al acceso o disposición del agua en forma continua, debido a una deficiente prestación del servicio público.
4. Suspensión del acceso y la disponibilidad de agua en un estado de urgencia.
5. Generación de discriminación con respecto al acceso al agua.
6. Acceso al agua limitado y las autoridades que dejan de adoptar las medidas adecuadas y necesarias para evitar que esa situación continúe.
7. Inadecuado servicio de alcantarillado que pone en riesgo los derechos fundamentales de las personas.
8. Inadecuado servicio de acueducto que pone en riesgo los derechos fundamentales de las personas.

16 Corte Constitucional, Sentencia T-279 de 2011, M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva.

17 Corte Constitucional, Sentencia T-418 de 2010, M.P.: María Victoria Calle Correa.

9. Uso de los reglamentos, procedimientos o requisitos establecidos legalmente como obstáculos para justificar la violación del derecho al agua.

También ha determinado que los límites para exigir por vía de tutela el derecho fundamental al agua (sentencia T-749 de 2012)¹⁸ son:

1. Cuando la entidad prestadora del servicio decide suspenderlo, siguiendo las reglas para ello establecidas y respetando los derechos fundamentales de las personas, especialmente al mínimo vital.

2. Cuando el riesgo de las obras pendientes, inconclusas o deterioradas constituya una amenaza que no representa una vulneración para los derechos fundamentales.

3. Cuando se busca la reclamación económica, la cual puede ser realizada por otros mecanismos judiciales sin que implique la afectación de los derechos fundamentales.

4. Cuando no se constata que la calidad del agua a la que se accede es inadecuada para el consumo humano.

5. Cuando la persona está disfrutando del servicio de agua por medios ilícitos, reconectándose a la fuerza y se encuentra disfrutando del goce efectivo de su derecho al agua¹⁹. Este tema es tratado en las conclusiones de este artículo.

6. Cuando una persona pretende acceder por sus propios medios al agua disponible, pero de una forma irregular, desconociendo los procedimientos y afectando el acceso de las demás personas que dependen de la misma fuente de agua.

7. Cuando la afectación a la salubridad pública, como obstrucción a tuberías de alcantarillado, no afecta el mínimo vital.

La jurisprudencia constitucional colombiana, en el desarrollo del reconocimiento del derecho al agua como fundamental, ha pasado por dos momentos: la teoría de la conexidad y la autonomía del derecho, al punto de que solo en el año 2007 se reconoció el acceso al agua como un derecho fundamental.

Desde la primera etapa la Corte Constitucional, en sentencia T-578 de 1992^[20], argumentó: “En principio, el agua constituye fuente de vida y la

18 En esta sentencia, para determinar los límites a la posibilidad de tutelar el derecho fundamental al agua, se hace referencia a la sentencia T-418 de 2010.

19 Caso distinto es el de una persona que se intentó reconectar a la fuerza infructuosamente, y no se encuentra disfrutando de su derecho al agua. En tal situación puede haber lugar a la protección del juez de tutela.

20 En esta sentencia una persona jurídica, Urbanizadora Brisas del Bosque Ltda., tutela el derecho al acceso al servicio público de agua ya que ACUAVENORTE - Asociación de Usuarios del

falta de servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas (CP art. 11), la salubridad pública (CP arts. 365 y 366), o la salud (CP art. 49), es un derecho constitucional fundamental”. Tesis que será el fundamento de varias sentencias en cualquiera de los dos estadios mencionados, siendo el primer paso para el desarrollo del derecho al agua. Como se expuso, dicho desarrollo en un principio fue tímido, permitiendo que se interpretara como una decisión con tendencia a la conexidad, pero posteriormente sería el argumento para reconocer la autonomía de tal derecho, su importancia y fundamentalidad.

La “Teoría de la conexidad” se encuentra reflejada en varias sentencias²¹ y se refiere a la conexidad entre derechos para la procedencia del amparo. En decisiones como la T-232 de 1993^[22], la Corte considera procedente la acción

Acueducto Rural de Veredas del Norte de Fusagasugá no ha realizado la conexión del servicio de acueducto incumpliendo el contrato y no permitiendo el acceso al recurso. La Corte determina que no se puede tutelar el derecho, ya que es una persona jurídica a quien no se le están afectando derechos fundamentales, lo que existió fue un incumplimiento del contrato, y ACUAVENORTE es una asociación que no cuenta con el reconocimiento jurídico del Estado y no posee personería jurídica.

21 Corte Constitucional, sentencia T-270 de 2007, M.P.: Jaime Araújo Rentería: “los servicios públicos pueden ser reivindicados a través de la acción de tutela en la medida en que existe una relación de conexidad con algún derecho fundamental”. En este caso se le amparan el derecho fundamental a la salud y a la vida de una mujer con insuficiencia renal, quien debía una suma considerable a la empresa de acueducto. Corte Constitucional, sentencia T-279 de 2011, M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva: “En consecuencia, es por la conexidad afectaciones relacionadas con la carencia del agua con derechos fundamentales, la que determina su especial protección por parte del juez de tutela”. En esta tutela un hombre cabeza de hogar solicita el amparo de sus derechos ya que compró un lote que constituía la tercera parte de un predio, lote que no tenía agua, por lo cual solicitó a la empresa de servicios públicos la instalación del recurso y esta le respondió que no se podía acceder a su petición ya que se debían 70 facturas del predio total. La Corte decide amparar los derechos del tutelante. Corte Constitucional, sentencia T-179 de 2013, M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo: “Que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo”. La demandante solicita la protección de su derecho al agua ya que la empresa de servicios públicos le suspendió el suministro por encontrarse en mora; ella alega que en la vivienda habitan sujetos de especial protección y la Corte ampara sus derechos, ordena la reconexión y la realización de un acuerdo de pago razonable.

22 Los hechos que fundamentan esta sentencia radican en la acción de tutela impetrada por un particular solicitando la protección de los habitantes del municipio de Funza, ya que considera que existe una vulneración de los derechos a la salubridad, el bienestar y la vida de la comunidad, puesto que la Corporación Autónoma Regional de los Valles de Ubaté y la Sabana de Bogotá C.A.R., las administraciones municipales y algunas haciendas con sus actuaciones desviaron el cauce del río que abastece a la población para beneficiar a las industrias y grandes haciendas; situación por la cual la nueva administración municipal de Funza ha iniciado obras con el fin de suministrar agua a partir de un desagüe del río Bogotá, de tal manera que se trata

de tutela para evitar la vulneración del derecho a la vida cuando este se pone en riesgo por la carencia de potabilidad del agua destinada para uso doméstico, resaltando que es el artículo 366 C.P. el que determina la priorización del agua para consumo humano. Otro ejemplo lo constituye la sentencia T-523 de 1994^[23], donde una comunidad que padece infecciones dermatológicas por consumir agua contaminada solicita el amparo y la Corte define que el derecho a consumir agua potable se encuentra conexo al derecho a un ambiente sano.

Sin embargo, se hace evidente –con el desarrollo de la jurisprudencia– que este criterio pierde cada vez más relevancia²⁴. Esta tendencia concuerda con lo estipulado en la Observación General n.º 15 del PIDESC donde se hace énfasis en el hecho de que el agua para el consumo humano es un presupuesto para garantizar los demás derechos fundamentales como el derecho a la vida, a la salud, a un medio ambiente sano, al mínimo vital y a la dignidad humana, por lo cual se debe reconocer la relación indivisible entre el derecho al agua y otros derechos fundamentales. De acuerdo con lo anterior, desde el año 2007 se viene reconociendo la fundamentalidad y autonomía del derecho al agua.

Así se evidencia en la sentencia T-279 de 2011 en la que el tutelante “obtiene los recursos para su sustento y el de su hijo, mediante la venta de tintos y actualmente el agua que recibe es por caridad de sus vecinos”. La Corte determina que se le debe amparar por ser sujeto de especial protección al ser padre cabeza de hogar, porque puede existir una inminente afectación de derechos como la vida y la salud, y usa el argumento dado en la sentencia T-578 de 1992, antes expuesto, por lo que desdibuja la teoría de la conexidad. Esto evidencia que en esa ocasión se sostiene el reconocimiento de la fundamentalidad del derecho al agua. Asimismo, en la sentencia T-270 de 2007, la tute-

de aguas contaminadas, además de que la planta de acueducto no tiene tratamiento de potabilización, por lo que se pone en riesgo la salud de la población.

23 La comunidad de los Llanos de Cuivá solicita a la Corte el amparo de su derecho a la salud ya que en ella se han venido manifestando infecciones dermatológicas por el consumo de aguas contaminadas por la presencia de excrementos animales provenientes de una porqueriza y por la aplicación de productos químicos a los cultivos de papa cercanos.

24 Corte Constitucional, sentencia T-312 de 2012, M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva. En esta sentencia los habitantes de las veredas La Ceiba, La Horqueta y San Carlos, pertenecientes a los municipios de Apulo y Tocaima, por intermedio de apoderado judicial interpusieron acción de tutela contra las Alcaldías de los municipios de Apulo, Tocaima y Viotá, la Gobernación del Departamento de Cundinamarca, la Corporación Autónoma Regional CAR, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y la Empresa de Aguas del Alto Magdalena, por considerar vulnerados sus derechos al agua potable, a la vida, a la dignidad humana, a la salud, a la igualdad, a la salubridad pública y los derechos de los niños y ancianos, ya que la infraestructura no permite el acceso real al agua pues la provisión del recurso es muy insuficiente, por lo cual han tenido que acudir al almacenamiento de aguas lluvias para suplir esta necesidad. La Corte tutela los derechos y considera que desde un primer momento a través de la sentencia T-578 de 1992 se definió que el derecho al agua es un derecho fundamental.

lante padece de una insuficiencia renal crónica y requiere el servicio de agua en forma urgente, aun cuando la cantidad de agua requerida pueda ser mayor a la cantidad necesaria para su ejercicio al derecho a la vida en condiciones dignas, por lo que la Corte cataloga el acceso al agua como un derecho social autónomo. No obstante, si no se hubiera reconocido la iusfundamentalidad del derecho al agua potable, de todas maneras se hubiera reconocido el derecho por la vía de la conexidad con la vida o la salud.

La jurisprudencia constitucional presenta diversos matices, siendo una tendencia la tutela de derechos en sujetos de especial protección, cuando los mismos carecen de una cantidad mínima de agua para poder vivir en condiciones dignas. En la mayoría de estos casos la solicitud de protección tiene como hecho generador de la vulneración la falta de pago del servicio de acueducto y su desconexión a causa de la deuda por mora, problema que a simple vista resulta lógico, pues la sostenibilidad de los sistemas de acueducto y alcantarillado dependen de la recepción de los recursos para la potabilización del agua. Sin embargo, la Corte ha determinado que “los servicios públicos pueden ser reivindicados a través de la acción de tutela en la medida en que existe una relación de conexidad con algún derecho fundamental”²⁵, por lo cual la disponibilidad y accesibilidad a una cantidad mínima de agua potable siempre se debe conceder a un sujeto de especial protección para no afectar su vida en condiciones dignas y evitar una mayor desigualdad²⁶.

Así, en la sentencia C-150 de 2003 se condicionó 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, en el sentido de que las empresas prestadoras de servicios públicos se deben abstener de suspender el servicio cuando su consecuencia sea el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos de especial protección o la afectación de las condiciones de vida de la comunidad²⁷.

25 Corte Constitucional, Sentencia T-270 de 2007, M.P.: Jaime Araújo Rentería.

26 Corte Constitucional, Sentencia T-749 de 2012, M.P.: María Victoria Calle Correa. El peticionario es un señor de 64 años, vendedor ambulante, que sufre de hipertensión, con SISBEN 2, respecto del cual EPM ha suspendido el servicio de agua potable en su vivienda por tener este más de 8 facturas de servicio sin pagar. La empresa le ha dado al peticionario posibilidades de pago parcial de la deuda. El actor se ha reconectado de forma ilegal al tubo madre que provee el agua. Al parecer, ha hecho uso de medios violentos contra funcionarios de la empresa, en dos ocasiones en que han visitado su vivienda para verificar la lectura del medidor del agua. La Corte decide que EPM no vulneró el derecho fundamental del señor ALBERTO DE JESÚS QUINTERO al acceso a agua apta para el consumo humano, al suspenderle el servicio de acueducto en su residencia, por cuanto este ha pagado más de 8 facturas mensuales de consumo, pero que por ser sujeto de especial protección debe reconectársele el servicio de agua potable para suplir su mínimo vital y llegar a un acuerdo de pago.

27 Corte Constitucional. Sentencia T-270 de 2007, M.P.: Jaime Araújo Rentería.

Por lo tanto, para determinar la afectación de un sujeto especialmente protegido, la Corte realiza un análisis caso por caso con el fin de encontrar un equilibrio entre la garantía del derecho fundamental al agua y la efectividad del sistema de prestación del servicio, respetando los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad, algo que es posible cuando los usuarios cumplen con sus obligaciones.

Por estas razones, la jurisprudencia constitucional reconoce la importancia jurídica de involucrar a un sujeto de especial protección constitucional, quien se encuentra en una posición de debilidad manifiesta, como uno de los factores determinantes para definir la vulneración y el amparo del derecho fundamental al agua, sin que se afecte el principio de solidaridad con los demás contribuyentes desde la perspectiva del acceso.

Sin embargo, en algunas sentencias se reflejan dificultades al momento de determinar cuándo se es un sujeto de especial protección, en combinación con las particularidades en las que cada persona se encuentra. Por ello, a continuación se comparan cuatro sentencias, de las cuales llama la atención que los sujetos de especial protección se encuentran en condiciones parecidas, pero existe una diferencia en los argumentos al momento de amparar o no el derecho fundamental al agua, de la siguiente manera:

<i>Sentencia</i>	<i>T-749 de 2012</i>	<i>T-242 de 2013</i>	<i>T-348 de 2013</i>	<i>T-424 de 2013</i>
<i>Fecha</i>	26/09/2012	19/04/2013	18/06/2013	10/07/2013
Magistrado Ponente	MARÍA VICTORIA CALLE CORREA	LUIS ERNESTO VARGAS SILVA	LUIS ERNESTO VARGAS SILVA	GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Sujeto	Alberto de Jesús Quintero Espinosa	Tulia Londoño Holguín	Lucinda Valencia de Quiguanas	Natalia Andrea Muñoz
Caracterización del sujeto	• 64 años de edad y vive solo.	• 73 años de edad.	• 97 años de edad.	• Reside con sus tres hijos menores de edad.
	• Vendedor ambulante y no recibe un ingreso fijo.	• Reside con una hija que no puede trabajar debido a problemas síquicos.		• El menor sufrió una caída que le ocasionó una fractura del maxilar inferior.
	• Sufre de hipertensión arterial	• Reside con su nieta.	• Requiere oxígeno, terapias respiratorias diarias y padece parálisis total.	• Arrendataria de una vivienda que está clasificado en el estrato socioeconómico 2.
	• Afiliado al Sistema de Salud a través del régimen subsidiado SISBEN Nivel 2.			

<i>Sentencia</i>	<i>T-749 de 2012</i>	<i>T-242 de 2013</i>	<i>T-348 de 2013</i>	<i>T-424 de 2013</i>
<i>Fecha</i>	<i>26/09/2012</i>	<i>19/04/2013</i>	<i>18/06/2013</i>	<i>10/07/2013</i>
Hechos	<p>EPM suspendió el servicio de agua potable en su vivienda, porque el actor tenía más de 8 facturas de servicio sin pagar. La empresa le ha dado al peticionario posibilidades de pago parcial de la deuda; el actor se ha reconectado de forma ilegal al tubo madre que provee el agua. Al parecer, ha hecho uso de medios violentos contra funcionarios de la empresa, en dos ocasiones en que han visitado su vivienda para verificar la lectura del medidor del agua.</p>	<p>Hace 6 años le suspendieron el servicio público de agua por falta de pago, y que la deuda que tiene con la empresa demandada supera su capacidad económica.</p> <p>La empresa no encontró en el sistema que la tutelante o en general cualquier persona relacionada con el inmueble en el que habita la actora se hubiese acercado a EPM para solicitar una financiación de la deuda, sin embargo, existe registro de que se ha reconectado ilegalmente al servicio múltiples veces, ocasionando perjuicios a sus vecinos.</p>	<p>A partir de 2013 le suspendieron el servicio de agua por el no pago de las facturas, sin tener en cuenta que la señora es sujeto de especial protección</p> <p>La señora muere mientras se resuelve la acción de tutela pero la Corte decide generar “pedagogía constitucional”.</p>	<p>Una deuda con Empresas Públicas de Medellín E.S.P. correspondiente a 7 meses de mora en el pago de las obligaciones facturadas. EPM suspendió el servicio de agua potable. Los residentes se autoconectaron al acueducto. En consecuencia la entidad instaló un dispositivo para impedir el consumo.</p>
Problema jurídico	<p>¿Vulnera la EPM los derechos fundamentales de una persona por suspender el servicio de agua potable en su vivienda, siendo que el actor tenía más de 8 facturas del servicio sin pagar, si bien la empresa le había dado al peticionario posibilidades de pago parcial de la deuda; el actor se ha reconectado de forma ilegal al tubo</p>	<p>¿Se vulneran los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas y al agua potable de la señora que actualmente cuenta con 73 años de edad, por suspender el suministro de agua potable ante la ausencia del pago de las facturas del servicio, teniendo en cuenta que esta se reconectó ilegalmente al servicio? en varias ocasiones,</p>	<p>¿Se debe negar el derecho de tutela para la protección del derecho fundamental al agua por la existencia de conexiones ilegales?</p>	<p>¿Se vulneran los derechos fundamentales de la accionante y sus hijos al suspender el servicio en su vivienda debido al incumplimiento consecutivo en el pago de las obligaciones facturadas, sin tener en cuenta que en ella residen sujetos de especial protección?</p>

<i>Sentencia</i>	<i>T-749 de 2012</i>	<i>T-242 de 2013</i>	<i>T-348 de 2013</i>	<i>T-424 de 2013</i>
<i>Fecha</i>	<i>26/09/2012</i>	<i>19/04/2013</i>	<i>18/06/2013</i>	<i>10/07/2013</i>
Problema jurídico	madre que provee el agua, y al parecer, ha hecho uso de medios violentos contra funcionarios de la empresa, en dos ocasiones en que han visitado su vivienda para verificar la lectura del medidor del agua?	afectando así derechos de terceras personas		
Decisión	EPM no vulneró el derecho fundamental del señor Alberto de Jesús Quintero al acceso a agua apta para el consumo humano, al suspenderle el servicio de acueducto en su residencia, por no haber pagado más de 8 facturas mensuales de consumo.	Por un lado EPM actuó de forma diligente al suspender el servicio de agua potable. Por otro lado, ante la ausencia de una cantidad de agua mínima para satisfacer las necesidades básicas, se encuentran en grave peligro los derechos fundamentales.	Se revoca la sentencia que negó la tutela y se declara improcedente el amparo teniendo en cuenta que la persona murió mientras se resolvía la tutela.	No se concede el amparo de los derechos fundamentales de la accionante y su familia a una vida en condiciones dignas y al agua potable.
Argumentos	<ul style="list-style-type: none"> • La empresa le dio al actor posibilidades de pago parcial de la deuda. 	<ul style="list-style-type: none"> • La accionante estaba realizando un mal uso del líquido, desperdiciándolo y reconectándose múltiples veces de manera fraudulenta al servicio, causando así daños en las viviendas de sus vecinos. 	Se ha malinterpretado la jurisprudencia constitucional considerando que no es procedente la tutela en los casos en que existen conexiones ilegales y se ha negado de automáticamente el amparo, cuando en realidad la Corte ha dicho que se deben observar las circunstancias especiales de cada caso.	<ul style="list-style-type: none"> • La señora no reúne las condiciones señaladas por la jurisprudencia constitucional. Incumplió voluntariamente con el pago de las obligaciones.
	<ul style="list-style-type: none"> • Hubo inactividad del usuario en la búsqueda de medios legales para solucionar la 	<ul style="list-style-type: none"> • Se encuentran en grave peligro los derechos fundamentales de la nieta de la accionante 	En casos en los que la Corte ha percibido una inminente vulneración de los derechos	<ul style="list-style-type: none"> • Nunca acudió a la entidad accionada a solicitar un acuerdo de pago.

Sentencia	T-749 de 2012	T-242 de 2013	T-348 de 2013	T-424 de 2013
Fecha	26/09/2012	19/04/2013	18/06/2013	10/07/2013
Argumentos	falta de suministro de agua.	que ahora tiene 12 años de edad, a la salud, a la alimentación y a la vida en condiciones dignas.	fundamentales de personas especialmente protegidas como los niños, ha amparado su derecho al agua potable y en consecuencia ha ordenado la reconexión del servicio, aun cuando quienes se encontraban a su cargo habían realizado una conexión fraudulenta.	• No probó que esté privada absolutamente del suministro de agua por cuanto se demostró que se autoconecta al servicio.
	• Para tratar de proteger su derecho, el afectado optó por reconectarse al servicio de forma ilegal, y empleó violencia contra los funcionarios de la empresa.	• Debe recordarse que la accionante es una adulta mayor (73 años) y por esto debe recibir una especial protección constitucional.		
Parte resolutive	Llegar a un acuerdo de pago con el actor. En dicho acuerdo se estipularán plazos acordes con su situación económica, de manera que no se afecte su mínimo vital. A partir del momento en que quede en firme el acuerdo de pago entre el señor Quintero y EPM, la empresa deberá reinstalar el servicio de acueducto en la residencia del actor.	Ordenará a EPM que le proporcione un volumen mínimo de agua para satisfacer las necesidades básicas de bebida, alimentación o preparación de alimentos, la limpieza y el saneamiento de las personas, y para el efecto deberá instalar y asumir el costo de un reductor de flujo que permita garantizar a la accionante por lo menos “50 litros por persona al día. El valor del líquido suministrado deberá ser asumido por la actora y, en todo caso para el cobro del mismo se deberá tener en cuenta su capacidad de pago.	Se revocó la sentencia denegatoria de tutela proferida por el <i>ad quem</i> , y se declaró improcedente el amparo por carencia actual de objeto, atendiendo a la muerte de la persona a quien se le vulneró su derecho al agua.	Un acuerdo de pago respecto del valor de la deuda, que se ajuste a sus ingresos económicos, caso en el cual se debe normalizar la prestación del servicio sujeto a que se cumpla lo acordado.
				En este caso <i>no</i> se garantiza un mínimo vital de agua para los sujetos especialmente protegidos.

De esta forma se encuentra que en la sentencia T-424 de 2013 la falta de pruebas con respecto a que no persistiera la conexión ilegal y las condiciones

económicas de la tutelante, llevaron a que no se le reconociera el amparo del mínimo vital, aun cuando existen sujetos de especial protección, como lo son los menores hijos de la accionante. Tal planteamiento resulta contrario a los contemplados en los dos primeros casos, pues en ellos se adujo que la carga de la prueba sobre la solvencia económica del usuario reside en la empresa prestadora del servicio y no en la persona que alega la carencia de recursos²⁸. Por otra parte, a propósito de la conexión ilegal, esta situación se encuentra también en los otros dos casos de tutela que se analizan y en los cuales sí se reconoció el derecho al mínimo vital. No obstante, el énfasis de esta sentencia se encuentra en los siguientes límites a la posibilidad de tutelar el derecho fundamental al agua:

- Cuando una persona está disfrutando el servicio de agua, por medios ilícitos, pierde la posibilidad de reclamar su protección mediante la acción de tutela. En este caso la persona no pierde sus derechos, pero sí la posibilidad de legitimar *a posteriori* sus actos de hecho mediante el procedimiento constitucional de la tutela.
- Cuando no representa un riesgo real para los derechos fundamentales de las personas.
- Cuando se pretenden reclamaciones de carácter puramente económico que pueden ser hechas por otros medios de defensa judicial y no implican la afectación de derechos fundamentales²⁹.

En la sentencia T-242 de 2013, “La accionante estaba realizando un mal uso del líquido, desperdiciándolo y reconectándose múltiples veces de manera fraudulenta al mismo, causando así daños en las viviendas de sus vecinos”³⁰. Sin embargo, en la decisión se toma en consideración que se trata de sujetos de especial protección y en la parte resolutive se garantiza una cantidad mínima para que los sujetos no se vean vulnerados en sus derechos fundamentales. Aparentemente, el límite a la posibilidad de tutelar el derecho fundamental “cuando una persona pretende acceder por sus propios medios al agua disponible, pero de una forma irregular, desconociendo los procedimientos y

28 Corte Constitucional. Sentencias T-270 de 2007, M.P.: Jaime Araújo Rentería, y T-783 de 2006, M.P.: Jaime Araújo Rentería, 14 de septiembre de 2006. En las cuales se cita la sentencia T-683 de 2003, M.P.: Eduardo Montealegre Lynett: “ante la afirmación de ausencia de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario”.

29 Corte Constitucional. Sentencia T-749 de 2012, M.P.: María Victoria Calle Correa. En la enumeración de estos límites se hace referencia a la sentencia de la Corte Constitucional T-418 de 2010.

30 Corte Constitucional. Sentencia T-242 de 2013, M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva.

afectando el acceso de las demás personas de la comunidad que dependen de la misma fuente de agua”³¹, no prevalece sobre las consideraciones de una cantidad mínima para poder vivir dignamente, y se torna muy maleable en cada uno de los casos. Además, la tercera sentencia, esto es, la T-348 de 2013, reconoce que el acceso al agua no puede negarse por la existencia de conexiones ilegales o fraudulentas, las cuales deberán castigarse de alguna forma pero no privando de agua a la persona, y mucho menos si es un sujeto de especial protección; argumento que no se ve reflejado en la sentencia T-424 de 2013, proferida un mes después de la evolución jurisprudencial, en donde la Corte deja de lado la protección de los tres menores de edad. Presentadas así las cosas, pareciera que los sujetos de especial protección prevalecen sobre aquel límite, pero este es un argumento que se cae por su propio peso; por ello es que se hace evidente una falencia al momento de fallar cuando se cambian los preceptos jurisprudenciales.

CONCLUSIONES

El recuso hídrico se erige a nivel mundial como un elemento de vital importancia para los seres humanos, razón por la cual para que exista vida primero debe estar garantizada la presencia del agua. Si bien la idea de escasez del líquido vital es uno de los problemas que más atañe a los Estados, en realidad el consumo humano de agua dulce es uno de los usos menos representativos del recurso, lo cual hace reflexionar sobre la escala de valor que desde la economía se le da al derecho al agua, convirtiéndolo en un bien económico.

Por otra parte, en Colombia no existe escasez de agua para el consumo humano, lo que hay es un problema de disponibilidad del recurso hídrico, y ello hace que para muchas personas sea un recurso de difícil el acceso, problemática que depende de la existencia de verdaderas políticas públicas. Sin embargo, una de las principales labores es el reconocimiento que se debe hacer del agua como derecho humano y fundamental.

Colombia, al ser uno de los países con mayor disponibilidad de agua en el mundo, debería ser pionero en la reglamentación y amparo de este recurso, razón que motivó la realización del presente escrito, en el cual se ve el reflejo de un país con diversidad de normas sobre los usos que se le dan al agua pero donde se ha olvidado prever el carácter antropocéntrico e individual para el goce efectivo del recurso por parte de toda la población, situación que presenta gran complejidad en un país tan desigual.

31 Corte Constitucional. Sentencia T-749 de 2012, M.P.: María Victoria Calle Correa. En la enumeración de estos límites se hace referencia a la sentencia de la Corte Constitucional T-418 de 2010.

Por eso, como primera medida se realizó una revisión de la Constitución Política, hallando que la principal norma olvidó estipular el derecho humano y fundamental al agua, razón por la cual no se ha desarrollado legislativamente este derecho, quedando como la vía más expedita la inclusión del mismo a través del bloque de constitucionalidad (art. 93 CP).

En este orden, se pasó al estudio de la jurisprudencia constitucional, siendo esta la encargada de encontrar el camino para reconocer tal derecho haciendo uso del bloque de constitucionalidad, por lo cual se hizo uso de los argumentos de la Observación General n.º 15 del PIDESC para protegerlo por vía de tutela, que es el mecanismo de amparo de los derechos fundamentales, convirtiéndose en el medio para reconocer que el vínculo entre el agua y la vida es tan estrecho que ambos deben reconocerse como derechos fundamentales autónomos.

La Corte Constitucional define entonces unas causales para solicitar la protección por vía de tutela del derecho al agua, causales que no atañen a la condición de sujeto de especial protección, por lo cual cualquier persona que se encuentre en alguna de las tres circunstancias descritas puede solicitar tal amparo. Pero estas se restringen por los límites para exigir por vía de tutela este derecho, límites estructurados por la misma Corte y que se refieren especialmente a que se vea afectado el mínimo vital de las personas, lo que lleva a pensar que realmente es este último el presupuesto para que se detenga la vulneración.

Aunque la jurisprudencia constitucional es la mayor herramienta por medio de la cual se reconoce y desarrolla el derecho al agua como derecho fundamental, esta presenta diversas falencias argumentativas, siendo una de ellas el desconocimiento del carácter fundamental del derecho al agua que desde un primer momento hizo la Corte Constitucional en la sentencia T-578 de 1992 al señalar: “En principio, el agua constituye fuente de vida y la falta de servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas. 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 fue solo en 2007 que este argumento se utilizó para reconocer la fundamentalidad del derecho. Esta timidez de la Corte Constitucional para declarar el amparo del derecho al agua por su carácter fundamental y autónomo permitió que solo prosperaran aquellas tutelas en las cuales se hacía uso de la teoría de la conexidad al momento de su presentación. Asimismo, la teoría de la conexidad queda superada por ser el agua un presupuesto para garantizar los demás derechos.

Por otra parte, es una tendencia jurisprudencial la de otorgar el amparo del derecho fundamental al agua a los sujetos de especial protección cuando hay falta de pago del servicio de acueducto y se produce su desconexión a causa

de la mora en el pago de la deuda por concepto de la prestación del servicio. Sin embargo, en algunas sentencias se aprecia el olvido de la existencia de sujetos de especial protección y del mínimo vital, lo que conduce a un desconocimiento del precedente jurisprudencial y a una confusión respecto de la solicitud del amparo de quienes están siendo vulnerados en relación con este derecho, ya que deja las circunstancias planteadas por la misma Corte para solicitar la tutela quedan sin base, al igual que el mínimo vital.

Se debe resaltar el avance que tuvo la Corte con la sentencia T-348 de 2013, en la que eliminó uno de los límites para la procedencia del amparo, a saber, que la persona se hubiera reconectado ilegalmente o tuviera una conexión ilegal, actuación que deberá castigarse de alguna forma pero no con la supresión del servicio, vulnerando los derechos del usuario, y mucho menos si es un sujeto de especial protección.

A pesar de los avances se observan problemas de carácter institucional para la toma de decisiones y la creación de precedente, ya que un mes después de que se fallara la sentencia T-348 de 2013, cuyo propósito fue académico, por cuanto acaeció la muerte de la persona que solicitaba el amparo, se adoptó la sentencia T-424 de 2013 con las siguientes falencias:

1. Desconocimiento del avance y el precedente jurisprudencial.
2. Olvido de la presencia de sujetos de especial protección constitucional y del mínimo vital para estas personas.
3. Cambio de la carga de la prueba, que ahora recae en los usuarios, cuando se había determinado en anteriores sentencias que la prueba de la solvencia económica del usuario reside en la empresa prestadora del servicio y no en la persona que alega la carencia de recursos.

Estos matices conducen a la existencia de un derecho confuso desde el único ámbito en el cual se ha buscado su definición, protección y autonomía, pues aún se ve como un derecho que no tiene unos límites claros ni un núcleo de protección definido. Por otra parte, las ambivalencias argumentativas y jurisprudenciales llevan a que se permita el desconocimiento del derecho fundamental al agua, y que quienes por vía de tutela pretenden el amparo del mismo terminen con una sentencia nugatoria de derechos.

Finalmente, en la actualidad, la jurisprudencia traduce la fundamentalidad del derecho al agua en el acceso al recurso para la protección del mínimo vital. Esta perspectiva muestra comprimido el derecho, pues aunque puede contribuir a la protección del recurso hídrico, olvida el deber de solidaridad de las personas, cuya contribución al sistema permitiría que el resto de la sociedad tenga las mismas condiciones. Lo que puede ser el reflejo de un país con grandes desigualdades sociales y económicas.

REFERENCIAS

Fuentes bibliográficas

- Banco Mundial. *Agua: Panorama general*, 2014. Consultado el 16 de mayo de 2015, en el link: <http://www.bancomundial.org/es/topic/water/overview>
- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC). *Observación General No. 15*, 29.º período de sesiones 2002, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117.
- Constitución Política de Colombia. 1991.
- Dirección de Gestión Integral del Recurso Hídrico del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Consultado el 17 de mayo de 2015 en: http://www.dgihminambiente.com.co/infografias/LIN_INF_002_V10_CO/#seccion3
- FAO Water. *Water at a Glance. The relationship between water, agriculture, food security and poverty*. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <http://www.fao.org/nr/water/docs/waterataglance.pdf>
- GARAY SALAMANCA, L. J. *Minería en Colombia. Fundamentos para superar el modelo extractivista*. Contraloría General de la República, Bogotá, 2013.
- GONZÁLEZ, M. C.; G. SALDARRIAGA y O. JARAMILLO. *Estudio nacional del agua 2010*. Cap. 5: Estimación de la demanda de agua, IDEAM, Bogotá, 2010.
- LOZANO ACOSTA, C. *Igualdad verde: el derecho al agua potable en perspectiva ambiental*. Universidad Nacional, Bogotá, 2011.
- ONU. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966.
- SERRANO TUR, L. *Aguas dulces y Derecho Internacional*. Huygens Editorial, España, 2014. Consultado el 30 de junio de 2015 en: http://www.idhc.org/arxius/recerca/DHE_09.pdf
- Sistema de Información Ambiental de Colombia. *Estado del Agua en Colombia - Oferta y Calidad*. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <https://www.siac.gov.co/contenido/contenido.aspx?catID=815&conID=1347>
- The World Bank. *Total Population (in number of people)*. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <http://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL/countries?display=default>
- UN WATER. 22 March World Water Day 2015. Water and sustainable development. Consultado el 16 de mayo de 2015 en: <http://www.unwater.org/worldwaterday/>

Fuentes jurisprudenciales

- Corte Constitucional, Sentencia T-683-03, M.P.: Eduardo Montealegre Lynett, 8 de agosto de 2003.

Corte Constitucional, Sentencia T-783-06 M.P.: Jaime Araújo Rentería, 14 de septiembre de 2006.

Corte Constitucional, Sentencia T-270-2007, M.P.: Jaime Araújo Rentería, 17 de abril de 2007.

Corte Constitucional, Sentencia T-418-2010, M.P.: María Victoria Calle Correa, 25 de mayo de 2010.

Corte Constitucional, Sentencia T-055-2011, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio, 4 de febrero de 2011.

Corte Constitucional, Sentencia T-279-2011, M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva, 12 de abril de 2011

Corte Constitucional, Sentencia T-312-2012, M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva, 26 de abril de 2012.

Corte Constitucional, Sentencia T-752-2011, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio, 6 de octubre de 2011.

Corte Constitucional, Sentencia T-749-2012, M.P.: María Victoria Calle Correa, 26 de septiembre de 2012.

Corte Constitucional, Sentencia T-179-2013, M.P.: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, 2 de abril de 2013.

Corte Constitucional, Sentencia T-242-2013, M.P.: Luis Ernesto Vargas Silva, 19 de abril de 2013.