

Principia IURIS

12



Facultad de
Derecho

Principia IURIS	Tunja Colombia	N° 12	pp. 1 - 262	julio diciembre	2009	ISSN: 0124-2067
-----------------	-------------------	-------	-------------	--------------------	------	-----------------



Centro de Investigaciones Socio-Juridicas
Universidad Santo Tomás - Seccional Tunja



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA

T U N J A
Experiencia y Calidad

UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS, SECCIONAL TUNJA
FACULTAD DE DERECHO

REVISTA DE DERECHO
PRINCIPIA IURIS
No. 12

Tunja, 2009-2

Principia Iuris	Tunja, Colombia	No. 12	pp. 1 - 262	Julio Diciembre	2009	ISSN: 0124-2067
--------------------	--------------------	--------	-------------	--------------------	------	-----------------

Entidad Editora

Universidad Santo Tomás, Seccional
Tunja

Director

Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina

Editor

Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez

Número de la revista

DOCE (12)
SEGUNDO SEMESTRE DE 2009

Periodicidad

SEMESTRAL

ISSN

0124-2067

Dirección postal

Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas.
Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja.
Calle 19 # 11-64. Tunja, Boyacá, Colombia.

Teléfono

(8) 7440404 Ext. 1024

Correo electrónico

revistaderecho@ustatunja.edu.co
dhiguera@ustatunja.edu.co

Diseñador Portada: Santiago Suárez

Corrección de Estilo: Mg. Santiago Bordamalo
Echeverría, Dpto. de Humanidades

Revisión inglés: Carlos Manuel Araque López

Estudiantes Colaboradoras: María Alejandra
Orjuela Ramírez, Jennifer Ayala Toca,
Anderson J. Sánchez y Nancy Sánchez

Anotación: El contenido de los Artículos es
responsabilidad exclusiva de sus autores,
hecho el depósito legal.

DIRECTIVAS INSTITUCIÓN

Fray Luis Alberto Orozco Arcila, O.P.
Rector Seccional

Fray Tiberio Polanía Ramírez, O.P.
Vicerrector Académico

Fray Erico Juan Macchi Céspedes, O.P.
Vicerrector Administrativo y Financiero

Fray Luis Antonio Alfonso Vargas, O.P.
Decano de División

COMITÉ CIENTÍFICO

Ph.D. Pierre Subra de Biesses
Universidad Paris X, Francia

Mg. Galo Christian Numpaque Acosta
Director Centro de Investigaciones

Ph.D. Pablo Guadarrama
Universidad Central de las Villas, Cuba

Ph.D. Carlos Mario Molina Betancur
Universidad Santo Tomás, Colombia

Ph.D. Ricardo Rivero
Universidad de Salamanca, España

COMITÉ EDITORIAL SECCIONAL

Fray Tiberio Polanía Ramírez, O.P.
Vicerrector Académico.

Mg. Galo Christian Numpaque Acosta.
Director Centro de Investigaciones.

Mg. Andrea Sotelo Carreño.
Directora Departamento de
Comunicaciones y Mercadeo.

COMITÉ EDITORIAL FACULTAD

Ph.D. Ana Yazmín Torres Torres
Universidad Carlos III, España.

Ph.D. Yolanda M. Guerra García
Madison University, Estados Unidos.

C. Ph.D. Gloria Yaneth Vélez Pérez
Universidad de Medellín, Colombia

C. Ph.D. Juan Ángel Serrano Escalera
Universidad Carlos III, España.

PARES ACADÉMICOS INTERNOS

Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina.
Decano de Facultad de Derecho

Ph.D. Ana Yazmín Torres Torres
Docente Investigadora Facultad de
Derecho

Mg. Robinson Arí Cárdenas Sierra
Docente investigador Facultad de
Derecho

Mg. Jorge Enrique Patiño Rojas
Docente investigador Facultad de
Derecho

Esp. Carlos Gabriel Salazar Cáceres.
Docente investigador Facultad de
Derecho

Esp. Álvaro Bertel Oviedo
Docente investigador Facultad de
Derecho

Esp. Yenny Carolina Ochoa Suárez.
Secretaria de División

PARES ACADÉMICOS EXTERNOS

Mg. Robinson Sanabria.
Docente Universidad Libre de Colombia

C. Ph.D. Fabio Iván Rey Navas
Docente investigador Facultad de
Derecho Universidad Pedagógica y Tecnológica
de Colombia

C. Ph.D. Gloria Yaneth Vélez Pérez
Coordinadora de Investigación
Universidad de Medellín.

Esp. Jaime Fayath Rodríguez Ruiz
Gobernación de Boyacá.

CONTENIDO

Editorial 9

Presentación 11

Sección I. Artículos de producción institucional.

Conceptos sobre la responsabilidad estatal: una aproximación a la
responsabilidad del Estado por actos terroristas 15
Yolanda M. Guerra García.

El derecho de marcas frente a las infracciones al derecho
de la competencia..... 35
Fernando Arias García.

Hacia un nuevo modelo de enseñanza exitosa: dogmatización
fallida del derecho 49
Germán Bernal Camacho y María Fernanda Murillo Delgadillo.

Ecología intelectual, del sitio de producción de la teoría
pura del derecho 59
Carlos Alberto Pérez Gil.

Derechos del enfermo derivados del consentimiento informado 75
Enrique López Camargo.

Estudio integrado de la legitimidad en la Corte Constitucional
colombiana 91
Diego Mauricio Higuera Jiménez.

Principia Iuris	Tunja, Colombia	No. 12	pp. 1 - 262	Julio Diciembre	2009	ISSN: 0124-2067
--------------------	--------------------	--------	-------------	--------------------	------	-----------------

Sección II. Tema Central –Punición, Análisis críticos.

El principio de igualdad de armas en el sistema procesal penal colombiano a partir del acto legislativo 03 de 2002	121
Alfonso Daza González.	
Contravenciones comunes de policía en Colombia	147
Luís Enrique Rodríguez Gómez.	
Breve historia de la cárcel	159
Carlos Gabriel Salazar Cáceres.	
Concepciones y prácticas sobre la enfermedad mental en Colombia. Siglos XVI al XXI	177
Fabián Leonardo Benavides Silva.	
El derecho humano al agua y las garantías para su realización	203
Alfonso Daza González.	

Sección III. Temáticas Internacionales, Extranjeras y Comparadas.

Manifestaciones del principio acusatorio: exégesis de la ley de enjuiciamiento criminal en España	231
Juan Ángel Serrano Escalera	

CONTENTS

Editorial	9
Presentation	11
 Part I. Articles of institutional production	
Concepts of state responsibility: an approach to state responsibility for terrorist acts	15
Yolanda M. Guerra García.	
Trademark law against infringements of competition law	35
Fernando Arias Garcia	
Towards a new model of successful teaching: failed dogmatization law	49
German Bernal Camacho and Maria Fernanda Murillo Delgadillo.	
Intellectual ecology production site of the pure theory of law	59
Carlos Alberto Pérez Gil.	
Rights of patient informed consent from	75
Enrique López Camargo.	
Integrated study of legitimacy in the Colombian Constitutional Court	91
Diego Mauricio Higuera Jimenez	

Part II. Central topic-punishment, Critical Analysis.

The principle of equality of arms in the Colombian criminal justice system from legislation in March 2002 121
González Alfonso Daza.

Common Violations police in Colombia 147
Luis Enrique Rodríguez Gómez.

Brief history of the prison 159
Carlos Gabriel Salazar Cáceres.

Concepts and practices of mental illness in Colombia. XVI to XXI.... 177
Fabian Benavides Leonardo Silva.

The human right to water and due for completion 203
González Alfonso Daza.

Part III. - International, Foreign and Compared subject matters.

Manifestations of the adversarial principle: exegesis of the Criminal Procedure Law in Spain 231
Juan Angel Serrano Escalera

EDITORIAL

Desde hace varios años, cuando el Doctor **Ciro Nolberto Güechá Medina** asumió la dirección de la revista institucional de la Facultad de Derecho, **PRINCIPIA IURIS**, se planteó como meta producir una publicación periódica que cumpliera con todos los parámetros de alta calidad; fue así como se constituyó un comité editorial con profundos conocimientos en resultados jurídicos, se instituyó un comité científico con personalidades académicas altamente reconocidas, se encargó a un editor concreto del impulso de la revista y se formalizó el perfil investigativo y científico de la revista, lo cual ha sido posible, en gran medida, gracias al rigor jurídico y la postura constructiva de los pares académicos especializados, quienes han marcado una pauta de calidad y una guía a los escritores. En desarrollo de estos planes consideramos que actualmente la **PRINCIPIA IURIS** se ha convertido en un espacio idóneo para la presentación de productos y divulgaciones resultados de diversos proyectos de investigación.

Esto no habría sido posible sin el compromiso de todos los escritores, quienes han plasmado lo mejor de su inteligencia y dedicación en estos espacios; en primer lugar, cabe elogiar su formalidad, notoria en la utilización de un sistema unificado de citación, la presentación con referencias en otros idiomas (inglés y francés, particularmente) y el cumplimiento oportuno de los términos editoriales.

Pero más aún, es importante resaltar el compromiso de fondo en la producción de los escritos institucionales, al tratarse de una Casa de Estudios consciente de su filosofía humanista, los miembros del Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, se han visto abocados a una actitud que permita integrar la pedagogía y la investigación con miras a la proyección social, lo cual se busca en concreto

mediante una vocación creadora de la forma más valiosa que conoce la Academia, en el espíritu de otros.

PRINCIPIA IURIS Número 12 presenta como tema central: «Punición, Análisis críticos» como resultado de la línea de investigación en Derecho Humanos, Derecho Penal y Procesal Penal, esperando contribuir al debate de esta depurada e importante rama del derecho. Sabemos que aún tenemos mucho que recorrer con miras al continuo mejoramiento y construcción de ciencia jurídica; en este orden de ideas invitamos a la comunidad académica a participar en la próxima edición de nuestra revista cuyo tema central será; «Problemáticas contemporáneas respecto de las relaciones con el Estado».

Diego Mauricio Higuera Jiménez
Editor

PRESENTACIÓN

Con agrado la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, da a conocer a la comunidad académica, jurídica e intelectual en general, la presente edición de nuestra publicación institucional **PRINCIPIA IURIS Número 12**, cuyo tema central es «*Punición, Análisis críticos*», como resultado de los avances obtenidos por nuestra Línea de Investigación en Filosofía Institucional y del Derecho.

Desde su nacimiento en el siglo XVII, el derecho penal como ciencia específica del derecho ha mostrado un considerable avance en términos de depuración teórica y humanización del derecho, las cláusulas de derechos intangibles, debido proceso y los fines de las penas, son apenas unos ejemplos; sin embargo, en Colombia la tragedia de la violación de los derechos humanos y los indignantes niveles de impunidad (98.5% según informes de la Naciones Unidas) nos obligan, en desarrollo de nuestros compromisos intelectuales, a fortalecer esta rama del derecho.

En la primera sección, referente a artículos de producción institucional, se desarrollan temas de responsabilidad del Estado por actos terroristas, la aparente tensión entre el derecho de marcas y las infracciones al derecho de la competencia, la dogmatización fallida del derecho, el ambiente intelectual de la teoría pura del derecho, los derechos derivados del consentimiento informado en actividades médicas y la legitimidad en la Corte Constitucional colombiana,

Posteriormente, entramos a desarrollar nuestro tema central «*Punición, Análisis críticos*», examinando en primer lugar algunas tendencias de orden procesal con los artículos sobre «El principio de igualdad de armas en el sistema procesal

penal colombiano a partir del acto legislativo 03 de 2002 y «Contravenciones comunes de policía en Colombia», para posteriormente hacer una referencia histórica con los escritos sobre «Breve historia de la cárcel» y «Concepciones y prácticas sobre la enfermedad mental en Colombia. Siglos XVI al XXI» para concluir con una referencia a los derechos humanos, en concreto con el trabajo titulado «El derecho humano al agua y las garantías para su realización».

Finalmente, en la sección tercera, relativa a Temáticas Internacionales, Extranjeras y Comparadas, presentamos el artículo titulado «Manifestaciones del principio acusatorio: exégesis de la ley de enjuiciamiento criminal en España» como resultado del convenio suscrito entre la Universidad Carlos III de Madrid y nuestra Alma Mater. Esperamos con estos trabajos contribuir al desarrollo de tan importante rama del Derecho.

**Fray Luis Antonio Alfonso Vargas, O.P.
Decano de División Facultad de Derecho**

***SECCIÓN II. TEMA CENTRAL –PUNICIÓN, ANÁLISIS
CRÍTICOS.***

***PART II. CENTRAL TOPIC-PUNISHMENT, CRITICAL
ANALYSIS.***

EL DERECHO HUMANO AL AGUA Y LAS GARANTÍAS PARA SU REALIZACIÓN

THE HUMAN RIGHT TO WATER AND GUARANTEES FOR CREATION

Alfonso Daza González*

Fecha de recepción: 15-10-2009

Fecha de aprobación: 28-11-2009

RESUMEN**

El derecho al agua ha sido reconocido por la comunidad internacional como un derecho humano autónomo, dada su importancia para la efectividad de derechos como la vida en condiciones dignas y el disfrute del más alto nivel posible de salud, de forma complementaria a su comprensión como un derecho social, esencial para el desarrollo económico, social y ecológico de las sociedades. En atención a dicho reconocimiento, en el ámbito internacional se han definido los elementos de su contenido esencial y las respectivas obligaciones de los Estados para garantizarlo. Cuando estas obligaciones son incumplidas el sistema de garantías se activa, en especial el papel del juez como garante de los derechos sociales. A dichas garantías se suman las garantías políticas, la intervención del *ombudsman* y la participación social como factores que potencian el sistema en su conjunto. En este ensayo se demostrará que aun el amplio reconocimiento del derecho al agua en el bloque de constitucionalidad no ha conseguido proveer de agua a la población en

* Mg. en Derecho Penal y Criminología. Candidato a Doctor en Derecho, Investigador Universidad Santo Tomás Seccional Turja. Email: adazaabogado@hotmail.com

** Artículo de investigación vinculado a la línea de investigación en Derecho penal, procesal penal y derecho humanos del Centro de Investigaciones Socio- jurídicas de la Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás Seccional Turja. Desarrollado con ocasión del Máster en Derechos Humanos, Estado de Derecho y Democracia en Iberoamérica, en el marco del Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica.

términos de calidad y cobertura, y que dicha carencia puede suplirse a partir del esfuerzo conjunto de ciertas garantías.

PALABRAS CLAVE

Derecho al agua, bloque de constitucionalidad, garantías de protección, activismo judicial, participación social.

ABSTRACT

The right to water has been recognized by the international community as an autonomous human right given its importance to the effectiveness of rights as a dignified life and the enjoyment of the highest attainable standard of health, in addition to its understanding as a right social, essential to the economic, social and ecological development of societies. In response to such recognition, in the international

arena, the elements of its substance had been defined, as well as the respective obligations of the States to ensure its compliance. When these obligations are breached the system of guarantees activates, especially the judge's role as guarantor of social rights. To such guarantees it must be added the political guarantees, the *ombudsman* intervention and the social participation as factors that enhances the system itself. This essay will demonstrate that even the broad recognition of water rights in the constitutionality block has failed to provide water to the population in terms of quality and coverage, and that such failure can be compensated from the effort of certain guarantees.

KEY WORDS

Right to water, block of constitutionality, guarantees of protection, judicial activism, social participation.

1. INTRODUCCIÓN

El derecho al agua es un derecho humano, un derecho fundamental y un derecho social, necesario e imprescindible para el goce de otros bienes esenciales como la vida y la salud. Su reconocimiento, protección y garantías son obligaciones cardinales de los Estados, dada la importancia del recurso para el mantenimiento, desarrollo y bienestar de las sociedades.

Desde tiempos inmemoriales el agua ha estado ligada al nacimiento de los pueblos y las civilizaciones. Su aprovechamiento ha permitido la satisfacción de las necesidades humanas de alimentación e higiene, el florecimiento de las actividades agrícolas e industriales y el progreso de la economía y el comercio. En la actualidad, si bien el esfuerzo de la humanidad ha conseguido una fundamentación científica y jurídica suficientemente amplia del recurso

vital, el mundo enfrenta la mayor crisis hídrica de la historia (VANDANA, SHIVA. *Las guerras de agua: contaminación, privatización y negocio*, trad. de ISABEL BERMEJO, Barcelona, Icaria-Antrazyt, Serie Ecología, 2004, p. 17.)¹.

Colombia, lamentablemente, no es ajena a esta problemática. Estudios recientes han indicado que las reservas hídricas nacionales han descendido de forma considerable², lo que por supuesto ha incidido en el desarrollo nacional. Aunado a ello, las políticas de prestación de los servicios de agua potable y saneamiento no han alcanzado los niveles suficientes de calidad y cobertura exigidos por la ley. Todo ello ha provocado la preocupación de diversos sectores sociales, incluida la comunidad académica, que han unido esfuerzos en la búsqueda de soluciones adecuadas y efectivas a dicha problemática. En este panorama, ha cobrado una importancia vital el estudio y análisis de los tratados internacionales de derechos humanos –convencionales y no convencionales– que incorporan el recurso en sus cláusulas y que hacen parte del bloque de constitucionalidad colombiano y, por ende, de la propia Constitución Política.

Este artículo pretende aproximarse al estudio del derecho al agua como derecho humano, y para tal efecto, se expondrán en líneas generales el contenido esencial del derecho, las intervenciones más frecuentes o significativas sobre el mismo, las distintas vías de lograr sus garantías – institucionales y no institucionales, y las obligaciones que genera para el Estado colombiano su protección. Se otorga especial relevancia al análisis de los instrumentos internacionales por ser éstos los que ofrecen mayor claridad sobre el contenido del derecho y las obligaciones estatales. Se centra la atención también en la imperante necesidad de un desarrollo sustentable, esto es, en condiciones políticas y económicas que permitan un crecimiento compatible con la protección debida al medio ambiente.

Una vez aclaradas las dudas conceptuales sobre el derecho humano al agua, se quiere mostrar cómo en Colombia, a pesar de contarse con herramientas jurídicas suficientes para hacer del derecho al agua una realidad, la situación empírica ofrece unos resultados muy lejanos a los estándares del derecho en la comunidad internacional.

¹ «La crisis del agua es la faceta más extendida, más grave, y más imperceptible de la devastación ecológica de la tierra. En 1998, 28 países padecían escasez de agua. Se prevé que en el 2025 esta cifra se elevará a 56 países. Según las previsiones, el número de personas que no dispone de agua suficiente aumentará de 131 millones a 817 millones entre 1990 y 2025».

² INSTITUTO DE HIDROLOGÍA, METEOROLOGÍA Y ESTUDIOS AMBIENTALES. Estudio nacional del agua, Bogotá, D.C, IDEAM, 2000, p. 38. «Según los resultados de este estudio, de no tomarse medidas de conservación y manejo adecuadas, para 2015 y 2025, respectivamente el 66% y el 69% de los colombianos podrían estar en riesgo alto de desabastecimiento en condiciones hidrológicas secas».

2. EL NÚCLEO ESENCIAL

La precisión del contenido esencial del derecho al agua como un derecho humano autónomo debe realizarse a partir de la lectura de los instrumentos internacionales de derechos humanos pertinentes, de la Constitución Política y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la materia. En el primer caso, en virtud del llamado *bloque de constitucionalidad* que incorpora los principios y normas contenidos en los convenios y tratados internacionales que reconocen derechos humanos al propio cuerpo de la Constitución (CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-225 de 1995. M.P.: Alejandro Martínez Caballero.); en el segundo, por gozar la Constitución Política de superioridad jerárquica en el orden jurídico interno (art. 4, C.P.), y; en el tercero, en razón de la naturaleza de las decisiones de dicho tribunal que, a partir de la valoración de casos concretos, construye *sub-reglas jurisprudenciales*³ que llenan de contenido los derechos.

A. En el bloque de la constitucionalidad

En la Declaración Universal de Derechos Humanos no se formula expresamente el derecho al agua; sin

embargo, sus lineamientos nos acercan al reconocimiento de las condiciones esenciales humanas para gozar de una vida con salud y bienestar⁴. Igual sucede en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)⁵, tratado internacional con carácter jurídico vinculante cuyas disposiciones son desarrolladas y precisadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales mediante las denominadas *observaciones generales*.

Mediante las observaciones generales, indica ANA SALADO, el Comité trata de transmitir a todos los Estados que han suscrito el Pacto la experiencia adquirida en el examen de los informes elaborados por el Comité y el grupo de trabajo de expertos gubernamentales, con el fin de facilitar y promover la aplicación posterior del Pacto. Así mismo, señala las deficiencias encontradas en los informes, sugiere mejoras en el procedimiento de presentación de informes, y estimula las actividades de los Estados Partes, las organizaciones internacionales y los organismos especializados interesados, en lo concerniente a lograr de manera progresiva y eficaz la plena realización de los derechos reconocidos en el Pacto (ANA SALADO OSUNA. *Garantías internacionales de los derechos sociales*, en [master.pradpi.org]).

³ Para ampliar la noción de sub-regla y de una metodología para su elaboración, véase DIEGO EDUARDO LÓPEZ MEDINA. El derecho de los jueces, Bogotá, D.C., Editorial Legis, 2000.

⁴ DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Artículo 25.1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios.

⁵ PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. 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 (...); 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.

El Comité puede revisar y actualizar sus observaciones generales, siempre que lo considere necesario, tomando en cuenta la experiencia de los Estados Partes y las conclusiones a que haya llegado sobre ellas (NACIONES UNIDAS. *Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, U.N. Doc. E/1989/22).

El Comité, ha dicho la jurisprudencia constitucional, es el órgano autorizado para interpretar el PIDESC⁶, tratado que hace parte del bloque de constitucionalidad y, por tanto, integra el cuerpo normativo de la Constitución (CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-270 de 2007. M.P.: Jaime Araújo Rentería.). Para el tema que nos ocupa, en desarrollo de los artículos 11 y 12 del Pacto, dicho COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. *Observación General No. 15 relativa al derecho al agua*, 29º período de sesiones, 20 de enero de 2003, en la cual el derecho al agua es definido de la siguiente manera:

«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».

Además, se indican los factores esenciales para el adecuado ejercicio del derecho al agua: la *disponibilidad*, es decir, la garantía de un abastecimiento continuo y suficiente para los usos personales y domésticos; la *calidad*, esto es, la salubridad del agua y la ausencia en la misma de microorganismos o sustancias que amenacen la salud, y la *accesibilidad*, este último subdividido en cuatro dimensiones: accesibilidad física, accesibilidad económica, prohibición de discriminación y acceso a la información. Estos parámetros, aunados a otros encontrados en diversos instrumentos del derecho internacional, contribuyen a la precisión del contenido esencial del derecho desde un criterio sistemático de tipo externo.

El agua es así concretada a nivel internacional como 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

⁶ La Corte Constitucional ha sostenido en numerosa jurisprudencia que los órganos e instituciones que profieren una interpretación autorizada de las normas de derechos humanos consolidan criterios que deben ser atendidos por el Estado colombiano en razón de las obligaciones de respeto, protección y garantía frente a los derechos consagrados en el derecho internacional de los derechos humanos. Ver, por ejemplo, las sentencias C-406 de 1996, C-251 de 1997, T-568 de 1999, C-010 de 2000, T-1319 de 2001, C-671 de 2002, T-558 de 2003, T-786 de 2003 y T-270 de 2007, entre otras.

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 las hambrunas y las enfermedades, así como para cumplir las obligaciones fundamentales que entraña cada uno de los derechos del Pacto.

De estos elementos propios del contenido esencial del derecho al agua, se derivan para el Estado Parte del PIDESC tres tipos de obligaciones: *respetar*, *proteger* y *cumplir* (IBÍDEM cit., pp. 21 a 25.).

- La obligación de *respetar* exige que los Estados Partes se abstengan de injerirse directa o indirectamente en el ejercicio del derecho al agua.
- La obligación de *proteger* exige que los Estados Partes impidan a terceros que menoscaben en modo alguno el disfrute del derecho al agua.
- La obligación de *cumplir* se puede subdividir en obligación de *facilitar*, *promover* y *garantizar*.

La obligación de facilitar exige que los Estados Partes adopten medidas

positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer el derecho; la obligación de promover impone al Estado Parte la adopción de medidas para que se difunda información adecuada acerca del uso higiénico del agua, la protección de las fuentes de agua y los métodos para reducir los desperdicios de agua, y; la obligación de garantizar implica hacer efectivo el derecho en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición.

La mayor parte de las obligaciones que se derivan para el Estado son de efecto inmediato, toda vez que el agua potable resulta esencial para la supervivencia del ser humano y se trata de un derecho íntimamente relacionado con la salud y la vida, que por lo tanto no permite, en muchos de sus aspectos, aplazar en el tiempo su efectividad. Solo algunas obligaciones se consideran de cumplimiento progresivo.

Ahora, bien el agua es protegida también en otros instrumentos internacionales como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer⁷. En este contexto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales recuerda en la Observación General No. 3 que incluso en tiempos

⁷ CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION CONTRA LA MUJER. Artículo 14.2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho a (...) h) Gozar de 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.

de grave escasez de recursos es preciso proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas específicos a un costo relativamente bajo. En la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, a su vez, se garantiza el derecho de toda persona al goce de los derechos económicos, sociales y culturales⁸. En la Convención sobre los Derechos del Niño también se hace una mención importante en la necesidad del suministro de agua para los menores⁹.

B. EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

En la Constitución Política de 1991, aunque no se encuentra una norma de reconocimiento del derecho al agua, sí se reconoce de manera general el derecho a la salud y al saneamiento ambiental (art. 49, C.P.), el derecho a gozar de un medio ambiente sano (art. 79, C.P.), y se establecen responsabilidades para el Estado en relación con el suministro de salud, educación, agua potable y saneamiento básico, concebidas como finalidades sociales del Estado dirigidas a garantizar el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población (art. 366, C.P.). De esta

forma las necesidades de agua potable y saneamiento quedan en igualdad de condiciones con la salud y la educación en cuanto a la prioridad del gasto público para la satisfacción de necesidades básicas, el bienestar general y la vida digna. Visto así, puede determinarse el contenido del derecho al agua a partir de una interpretación finalista de la norma constitucional.

C. EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

La jurisprudencia de la Corte Constitucional a través de sentencia C-251 de 1997, coadyuva en la determinación del contenido del derecho al agua al encontrar en este una íntima conexión con la salud y la calidad de vida, conjunto que denomina como *mínimo vital*. En su opinión, el disfrute del derecho al agua debe ser tal que pueda gozarse de una vida en condiciones de dignidad y del más alto nivel de salud que sea posible:

«En efecto, así como existe un contenido esencial de los derechos civiles y políticos, la doctrina internacional considera que existe un contenido esencial de los derechos económicos y sociales, el cual se materializa en los

⁸ CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION RACIAL. Artículo 5. En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes (...) e) Los derechos económicos, sociales y culturales (...)

⁹ CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. Artículo 24.1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios. 2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para (...) c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente.

«derechos mínimos de subsistencia para todos, sea cual fuere el nivel de desarrollo económico». Por ende, se considera que existe una violación a las obligaciones internacionales si los Estados no aseguran ese mínimo vital, salvo que existan poderosas razones que justifiquen la situación».

Adicionalmente, sostiene que el derecho al agua puede estudiarse en su relación con el derecho a la vivienda adecuada, con el derecho a la alimentación, con el derecho al medio ambiente sano y con el derecho a la prestación eficiente de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado. De la conexidad entre el derecho al agua y otros derechos fundamentales es posible extraer, al menos dos consecuencias importantes: la relevancia del recurso hídrico no solo para la vida humana sino para el crecimiento y desarrollo económico de las sociedades, y desde el punto de vista procesal, la posibilidad de garantizar aquel mediante acción de tutela judicial (art. 86, C.P.)¹⁰.

3. ENTRE LO PÚBLICO Y LO PRIVADO

A. El agua como servicio

Ya se señaló antes cómo el derecho al agua no estaba reconocido como tal en la Constitución sino apenas

mencionado el servicio de agua potable como una de las prioridades del Estado en el gasto público. Pero esta consideración del agua como servicio y no como derecho, que refleja un mandato a los poderes públicos mas no un reconocimiento expreso de derechos, podría restringir su esfera de provisión y, por ende, afectar su contenido. (Defensoría del Pueblo, el Derecho Humano al agua en la constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales, serie estudios especiales desc, Bogotá, D.C., 2005, p. 54).

Esta carencia, sin embargo, ha sido subsanada por la Corte Constitucional al considerar el agua como un derecho fundamental cuando es destinada para consumo humano¹¹, y como tal, susceptible de ser garantizada mediante acción de tutela. No obstante lo anterior, debe advertirse que el fallo de tutela produce efectos *inter partes* y no *erga omnes*, por lo que la garantía del agua como derecho humano está supeditada en la actualidad a una interpretación judicial adecuada que no en todos los casos se presenta. En ese sentido, la no consagración del derecho al agua como fundamental en el articulado constitucional, al desplazar las obligaciones derivadas del mismo hacia la jurisdicción especial, constituye lo que se conoce en la doctrina como una omisión relativa de

¹⁰ Ver al respecto las sentencias T-578 de 1992, T-232 de 1993, T-523 de 1994, T-413 de 1995, T-588 de 1999, T-334 de 2001, T-410 de 2003 y T-270 de 2007, entre otras.

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-413 de 1995. M.P.: Alejandro Martínez Caballero. «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». Sentencia T-410 de 2003. M.P.: Jaime Córdoba Triviño. «... el agua potable constituye un derecho constitucional fundamental cuando está destinada para el consumo humano, pues es indispensable para la vida».

acción proveniente de la Asamblea Constituyente que afecta el contenido del derecho.

Vale anotar que el agua, considerada en Colombia como bien público durante la mayor parte del siglo XX, en la década de 1990, con la apertura económica impulsada desde los centros del poder financiero mundial, pasó a considerarse básicamente como una mercancía (MARÍA TERESA URIBE y GERMÁN VALENCIA. «Tensiones y dilemas en la prestación de los servicios públicos domiciliarios en Colombia: entre lo público y privado», publicado en *Letras Jurídicas*, Vol. 10, No. 1, marzo de 2005, pp. 31-74.).

B. El agua como mercancía

Bajo la consideración del agua como una mercancía de compraventa fue promulgada en Colombia la Ley 142 de 1994 que introdujo los siguientes cambios en el panorama institucional¹²:

- La transformación empresarial de los prestadores estatales de servicios públicos en sociedades por acciones –Empresas de Servicios Públicos–, bajo un régimen específico de derecho privado.
- Se puso fin a los monopolios administrativos y se estableció el régimen de libertad de empresa regulado.

- Se definieron las competencias por niveles de gobierno en relación con la planeación y responsabilidad de los servicios por sectores. Los municipios son los responsables por los servicios de acueducto, alcantarillado, aseo, distribución de energía eléctrica y telefonía local.
- Se establecieron tres comisiones independientes, una para energía, otra para agua y saneamiento y la tercera para comunicaciones. La Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA) define los criterios que rigen la prestación eficiente del servicio y establece la fórmula para calcular el valor de la tarifa por cada Empresa de Servicios Públicos –ESP–.
- Se creó la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD), un ente regulador multisectorial con amplios poderes de sanción, intervención, monitoreo de desempeño y cumplimiento de la regulación.
- Se han ido eliminando progresivamente los subsidios provenientes del Estado y se han sustituido por los denominados «subsidios cruzados». Es obligatorio que el valor de la tarifa refleje el costo de prestación del servicio bajo

¹² Exposición de motivos que sustenta el articulado reformativo de la Constitución Nacional a fin de consagrar el derecho al agua potable como fundamental y otras normas concordantes con tal declaración para ser sometido a consideración del pueblo colombiano mediante referendo constitucional.

condiciones de eficiencia económica y suficiencia financiera.

La misma ley, además, dio luz verde a la *libertad de competencia* para la prestación de los servicios de agua potable y saneamiento básico, lo que no solo no mejoró la calidad de la prestación sino que trajo graves problemas en términos de ampliación de la cobertura, incremento en el precio del servicio y disputas en derechos de propiedad de algunos activos del Estado¹³. Esta regresión normativa sería después confirmada por la vertiginosa promulgación de normas modificatorias de la ley¹⁴. Por razones de espacio, el estudio de tal normatividad desborda los alcances de este trabajo.

En todo caso, a continuación se presentan algunos datos que confirman que el ingreso de la empresa privada en la prestación de servicios públicos domiciliarios constituyó una regresión normativa y *de facto*.

C. Calidad y cobertura

Según estadísticas de la Contraloría General de la República, las tarifas de acueducto y alcantarillado se han incrementado desmedidamente en el país: entre 1995 y 2000 los usuarios soportaron incrementos entre el 38% y

el 226% en términos reales en las 18 principales ciudades del país, dependiendo del estrato y la ciudad (Norma Victoria Gaitán Martínez Y John Jairo Martínez Cepeda, Contraloría General De La República. Regulación en servicios públicos domiciliarios, contraloría delegada para infraestructura física y telecomunicaciones, comercio exterior y desarrollo regional, Bogotá, D.C, 2004).

Los índices de cobertura, señala PROFAMILIA, han disminuido considerablemente en los últimos años:

«El 74 por ciento de los hogares tiene conexión al acueducto público y 11 por ciento al acueducto comunal. Si se comparan estos porcentajes con los del año 2000, se estaría mostrando un retroceso en este servicio, ya que se había obtenido 78 por ciento de hogares con acueducto público y 7 por ciento con acueducto veredal. En la zona urbana el acueducto público llega a 91 por ciento de las viviendas y en la zona rural sólo al 22 por ciento, cuando antes era de 27 por ciento» (Profamilia. «Encuesta De Demografía Y Salud», ENDS, 2005, en [www.profamilia.org.co/encuestas]).

En 2007, la Defensoría del Pueblo a través del Tercer diagnóstico sobre

¹³ Exposición de motivos que sustenta el articulado reformativo de la Constitución Nacional a fin de consagrar el derecho al agua potable como fundamental y otras normas concordantes con tal declaración para ser sometido a consideración del pueblo colombiano mediante referendo constitucional.

¹⁴ Entre estas se cuentan la Ley 177 de 1994, la Ley 223 de 1995, el Decreto 548 de 1995, el Decreto 2150 de 1995, la Ley 286 de 1996, la Ley 383 de 1997, el Decreto 1122 de 1999, el Decreto 1165 de 1999, el Decreto 1171 de 1999, la Ley 508 de 1999, el Decreto 2474 de 1999, el Decreto 266 de 2000, el Decreto 955 de 2000, la Ley 632 de 2000, la Ley 689 de 2001, la Ley 732 de 2002, el Decreto 990 de 2002, la Ley 812 de 2003, la Ley 1117 de 2006, la Ley 1151 de 2007, la Ley 1215 de 2008, entre otras, lo que evidencia, cuando menos, una fuerte inestabilidad en la seguridad jurídica.

calidad del agua para consumo humano, Bogotá, D.C., 7 de octubre de 2007, publicó un informe sobre la calidad y cobertura del agua, en donde evalúa los resultados obtenidos de un estudio realizado en todos los departamentos del país, incluida la capital. En este señala:

«De las pruebas analizadas en las 951 cabeceras municipales, sin incluir la capital del país, se concluye que no se suministra agua apta para el consumo humano en el 88% de las reportadas (838 municipios), los cuales poseen una población 16.736.687 habitantes. Por otra parte, en el 12% se suministra agua potable (113 municipios), los cuales albergan una población de 6.346.235 habitantes (...) Es preocupante observar que más de las tres cuartas partes de los municipios del país (79%) suministran agua en malas condiciones».

Al reconocer el órgano de control que los problemas de acceso, abastecimiento y cobertura del agua son de particular gravedad en las zonas rurales, señala que debe convertirse en tarea principal y esfuerzo conjunto de los alcaldes y concejos municipales, al igual que de los gobernadores y asambleas departamentales, darle una mayor prioridad en sus programas y acciones de gobierno, al tema del ambiente y de los recursos naturales.

D. Intervenciones injustificadas

No es secreto que en Colombia, en numerosas ocasiones, el derecho al agua ha sido objeto de intervenciones injustificadas o, dicho de otra forma, de abiertas violaciones provenientes tanto del sector público como de las empresas y personas naturales.

Un ejemplo común de intervención injustificada lo constituyen las adjudicaciones por parte de las Corporaciones Autónomas Regionales (CAR) de licencias para el uso y aprovechamiento del agua a algunos municipios de la región con fines industriales y agropecuarios, en detrimento del agua para consumo doméstico de la población. En estos casos, ha dicho la Corte Constitucional, a través de sentencias como la T-232 de 1993, en la que señala que debe prevalecer el agua para consumo humano como derecho fundamental.

Pero no sólo las entidades públicas generan este tipo de conductas. Los particulares, que también son obligados de los derechos sociales, pueden vulnerar el derecho fundamental al agua, por acción o por omisión. En Colombia se han presentado varios casos de intervención injustificada a manos de particulares: empresas prestadoras que suspenden el servicio sin razón, personas naturales que se apropian del recurso con fines productivos y en detrimento del uso

doméstico de terceros, personas naturales que contaminan los cursos de aguas que sustentan alguna comunidad, entre muchos otros casos.

E. La defensa constitucional

El tribunal constitucional ha impuesto límites a la actividad económica que implica el uso y aprovechamiento de aguas, al señalar, por ejemplo, que el contrato de concesión de aguas debe estar sujeto a condiciones especiales previamente definidas para defender las aguas, lograr su conveniente utilización, la de los predios aledaños y, en general, el cumplimiento de los fines de utilidad pública e interés social inherentes a la utilización, y al especificar la obligación de los usuarios de esas concesiones de permitir la vigilancia e inspección de las autoridades competentes. Ha dicho en Sentencia C-126 de 1998 que «es deber de las autoridades evitar que la concesión de la explotación de un recurso natural pueda permitir un abuso de derecho por parte del concesionario, ya sea porque el particular proceda a explotar el recurso de manera insostenible, o ya sea porque obstaculice a terceros que necesitan el acceso recursos esenciales y vitales como el agua».

En el año 2003, el mismo tribunal estudió una demanda de inconstitucionalidad presentada en contra de varios artículos de la Ley 142 de 1994, reguladora de los servicios

públicos domiciliarios, concretamente Sentencia C-150 de 2003, en la cual el demandante afirma que prácticamente todo el régimen de prestación de dichos servicios, sobre todo en el tema tarifario, se rige por los criterios de eficiencia económica y rentabilidad del capital, y no según los principios del Estado social de derecho.

Al analizar el tema de las tarifas, la Corte recordó lo fallado en Sentencia C-389 de 2002, en el que se decidió que «la facultad otorgada para modificar las fórmulas tarifarias no puede ser utilizada para capitalizar ni financiar a las empresas de servicios públicos domiciliarios, sino que debe redundar en beneficio del usuario para la obtención de una mayor eficiencia en la prestación del servicio de energía o de agua o en la extensión de la cobertura a mayor número de usuarios».

En el estudio de la libertad económica para la prestación de servicios públicos, la Corte en la misma sentencia realizó un extenso análisis de la cláusula de Estado social de derecho contenida en la Constitución y de los fines sociales de la intervención estatal en la prestación de estos servicios. Al mismo tiempo, recordó que aunque la empresa privada está protegida constitucionalmente (art. 333) en el ejercicio de su actividad, le está prohibido incurrir en prácticas como omisión en la información, oferta limitada, abuso de posición dominante,

barreras de ingreso al mercado, externalidades, competencia destructiva, entre otras, todas ellas *fallas del mercado* que afectan los derechos y valores consagrados en la Constitución y que requieren de la intervención estatal «para orientar el mercado hacia condiciones de libre competencia y de asignación eficiente de bienes y servicios a todos los habitantes del territorio nacional» (Corte Constitucional. Sentencia C-150 de 2003. M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa).

En la Sentencia T-598 de 2002, la Corte sostiene que la relación entre el usuario y la empresa prestadora del servicio público es contractual y onerosa dado que la persona paga por un servicio que se le presta. Advierte además que dicho servicio no podría ser gratuito en virtud del componente de solidaridad que 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», y en ese sentido recuerda que el no pago por parte del usuario autoriza a la empresa prestadora a la resolución del contrato y, por ende, a la suspensión del servicio.

F. Algunas sugerencias

Como se dijo anteriormente, en la prestación del servicio público de agua

potable y saneamiento ambiental se han presentado problemas de calidad, cobertura e incremento en el precio del servicio, y aunque la ley, la Constitución y el tribunal constitucional ordenan que el Estado debe intervenir para impedir que ello suceda, tal intervención no ha tenido lugar.

Una alternativa frente a esta situación sería sanear y controlar a nivel administrativo la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, encargada por ley del manejo de las tarifas y del fomento a la libre competencia, entre otras funciones, y ordenar a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios un mayor rigor en el control, inspección y vigilancia de las entidades prestadoras del servicio.

Otra medida por tomar sería *democratizar* la toma de decisiones (políticas, administrativas, financieras) relativas a la prestación de dichos servicios y permitir así la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlos (art. 79, C.P.), pues en la actualidad es el Presidente de la República el encargado de señalar las políticas generales de administración de los servicios públicos y de dirigir las funciones de la Superintendencia respectiva¹⁵. La citada Comisión, por su parte, actúa como delegataria del mismo Presidente y como entidad

¹⁵ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Artículo 370. Corresponde al Presidente de la República señalar, con sujeción a la ley, las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios y ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten.

adscrita al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, por lo que cabría defender la necesidad de incluir por ley una cuota ciudadana en dicha entidad¹⁶.

4. EL SISTEMA DE GARANTÍAS

Ahora bien, cuando se produce una violación, es decir, una intervención injustificada sobre el contenido esencial de un derecho, entra en juego un sistema de garantías de diversa índole: judiciales, políticas, contraloras, sociales, cuya acción combinada permite una defensa importante del derecho fundamental comprometido, en este caso del derecho al agua.

A. Garantías judiciales

Dentro del conjunto de garantías, las judiciales son quizá las más importantes, principalmente por el cada vez mayor creciente *activismo judicial*¹⁷ que valora de manera especial el papel del juez como intérprete y creador del derecho. Este papel protagónico surge básicamente por la acción u omisión por

parte del Estado en el cumplimiento de sus obligaciones.

Ante la violación de un derecho, el ciudadano cuenta con las siguientes herramientas judiciales para buscar su amparo: la acción de tutela (art. 86, C.P.), la acción de cumplimiento (art. 87, C.P.), la acción popular (art. 88, C.P.) y la acción de clase o grupo, cada una de ellas definida con suficiencia en el texto constitucional. Vale también señalar la importancia de las acciones públicas de inconstitucionalidad (art. 241, C.P.), de las acciones de nulidad de actos administrativos y nulidad y restablecimiento del derecho (arts. 84 y 85, respectivamente, del Código Contencioso Administrativo).

Dentro de esta gama de acciones, la de mayor efectividad para proteger el derecho al agua, como se ha visto, es la acción de tutela, por tratarse el agua de un derecho fundamental en virtud de su conexión con el derecho a una vida digna, a la salud, a un medio ambiente sano, entre otros¹⁸. Los jueces de tutela, y en particular los jueces

¹⁶ El tribunal constitucional, lamentablemente en este caso, no encuentra motivos para cuestionar dicha concentración de poder. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1162 de 2000. M.P.: José Gregorio Hernández Galindo. «... la Corte considera que, interpretada y aplicada conforme a los preceptos constitucionales y buscado su efecto útil, dicha previsión no contraría el Ordenamiento Superior, en tanto la atribución que consagra corresponde en realidad al simple ejercicio de una función de intervención en concreto sobre la base de lo que la ley disponga para asegurar que quienes prestan los servicios públicos domiciliarios se sujeten a sus mandatos».

¹⁷ El activismo judicial, esto es, el papel protagónico de los jueces como garantes de derechos civiles, políticos y sociales, en el mayor de los casos como un remedio a la acción u omisión por parte del Estado, ha sido reformulado por el profesor RODOLFO ARANGO, en una clara concepción del derecho como acción social, bajo la fórmula de la resistencia constitucional, lo que hace pensar en un dique (perfectamente legítimo) al desbordamiento del poder estatal. Ver, RODOLFO ARANGO. Derechos, constitucionalismo y democracia, Bogotá, D.C., Universidad Externado de Colombia, Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho, No. 33, 2004, pp. 59-93.

¹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-578 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero. «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».

constitucionales, han sido especialmente activos en este tema, a pesar de las duras críticas que han recibido por procurar una interpretación basada en principios y valores constitucionales y por imponer en sus fallos cargas económicas a los poderes públicos¹⁹.

Sobre el particular, deben recordarse los planteamientos del profesor ABRAMOVICH, cuando afirma que el incumplimiento por parte del Estado de las obligaciones positivas y negativas en materia de derechos sociales, deben conducir necesariamente a la *justiciabilidad* de los mismos, y para ello propone, entre otras cosas, acudir a juicios de igualdad de trato para reclamarlos, instaurar demandas individuales como una forma de alertar a los poderes públicos, instar a los operadores judiciales para que remitan a las otras ramas del poder sus decisiones y así exhortarlas a formular políticas públicas integrales, entre otras opciones (VÍCTOR ABRAMOVICH. «Líneas de trabajo en derechos económicos, sociales y culturales: herramientas y aliados», artículo elaborado con la colaboración de Julieta Rossi y disponible en [master.pradpi.org]).

La Corte Constitucional, en la sentencia que declara la constitucionalidad de la Ley 319 de 1996 que aprueba el Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en

materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señala que aunque el legislativo es el primer llamado a cumplir con las obligaciones derivadas de los derechos sociales, no debe desdeñarse la potencia de la rama judicial en la garantía de los mismos:

«La voluntad democrática, por lo visto, es la primera llamada a ejecutar y a concretar en los hechos de la vida social y política la cláusula del Estado social, no como mera opción sino como prescripción ineludible que se origina en la opción básica adoptada por el constituyente. Con todo, para la Corte también es claro la obligación de tomar medidas legislativas no significa que algunas de las cláusulas del tratado no sean directamente auto ejecutables, pues algunos derechos son de aplicación inmediata. En determinados contextos y dadas ciertas condiciones, los derechos sociales prestacionales pueden ser protegidos por diferentes vías judiciales, como las acciones de nulidad e inconstitucionalidad, las acciones populares o incluso la acción de tutela. Por eso esta Corporación coincide con la doctrina internacional en que las decisiones judiciales deben incluirse dentro de los medios jurídicos idóneos para la realización de los derechos sociales prestacionales» (CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-251 de 1997. M.P.: Alejandro Martínez Caballero).

¹⁹ Un ejemplo de ello lo constituye la intervención del profesor MATTHIAS HERDEGEN, Director del Instituto de Derecho Internacional y vicerrector de la Universidad de Bonn (Alemania), en la conferencia dictada en el marco del Seminario Internacional Colombia 2002-2006, organizado por el Partido Conservador Colombiano, Bogotá, D.C., julio 24 y 25 de 2002. En ella propone una «reforma prudente» que obligue a los magistrados a una interpretación literal del texto constitucional y así evitar un «activismo exagerado».

B. Garantías políticas

De acuerdo al profesor PISARELLO, las garantías políticas son aquellos mecanismos de tutela encomendados a órganos estatales de tipo legislativo y ejecutivo, que tienen por objeto especificar el contenido de los derechos, las obligaciones que generan y los sujetos a los que obligan. Estas funciones vienen dadas por la necesidad de democratizar el poder, en el entendido de que el único Estado que puede proteger los derechos sería aquel que «negara, en cierto modo, su intrínseca tendencia a la dominación y a la arbitrariedad, esto es, un poder constantemente limitado y disciplinado en términos democráticos» (GERARDO PISARELLO. «Los derechos sociales y sus garantías: por una reconstrucción democrática, participativa y multinivel», Madrid, Editorial Trotta, 2007, pp. 111-138. Disponible en el portal [master.pradpi.org]).

En el sistema jurídico colombiano se cuentan garantías políticas constitucionales procedimentales y sustanciales, división que intenta seguir la línea argumentativa del autor.

Las primeras de ellas se reflejan en la propia rigidez constitucional: la Constitución Política sólo puede ser reformada por el Congreso, por una Asamblea Constituyente o por el pueblo mediante referendo (art. 374, C.P.). Toda iniciativa de reforma, en todo caso, debe surtir el respectivo trámite por el Congreso de la República, institución representativa de origen democrático (art. 114, C.P.).

Al respecto, valga anotar que actualmente cursa en la Cámara de Representantes el Proyecto de Ley No. 171 de 2008, por medio del cual se convoca a un referendo constitucional para incluir en la Carta Política el derecho al agua como un derecho fundamental, presentado a consideración del Congreso de la República como iniciativa ciudadana²⁰, impulsada por la red de organizaciones ambientales ECOFONDO. Este referendo tiene como propósito: i) declarar el agua a nivel constitucional como un bien común y público²¹; ii) imponer al Estado la obligación de garantizar un mínimo vital de agua a título gratuito²²; iii) ordenar al Estado la protección de los cursos de agua, en especial aquellos situados en las comunidades

²⁰ El número de firmantes del referendo no debe ser inferior al 5% del censo nacional electoral (art. 28 de la Ley 134 de 1994), en nuestro caso 1.403.269 colombianos, según el comunicado de prensa emitido por la Registraduría Nacional el 29 de septiembre de 2008. Este umbral fue superado por una gran cifra: se recibieron 2.060.922 rúbricas de las cuales fueron anuladas 21.110, quedando así con un total de 2.039.812 apoyos.

²¹ El artículo nuevo de la Constitución sería: «El Estado debe garantizar la protección del agua en todas sus manifestaciones por ser esencial para la vida de todas las especies y para las generaciones presentes y futuras. El agua es un bien común y público».

²² El artículo nuevo de la Constitución sería: «El acceso al agua potable es un derecho humano fundamental. El Estado tiene la obligación de suministrar agua potable suficiente a todas las personas, sin discriminación alguna y con equidad de género. Se debe garantizar un mínimo vital gratuito».

indígenas²³; procurar el uso sustentable de los ecosistemas esenciales para el ciclo del agua²⁴, y; poner en manos del Estado y/o de las comunidades organizadas la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado²⁵.

De paso anotamos que, a nivel latinoamericano, Ecuador presenta un ejemplo excelente al incluir el agua como derecho fundamental en su texto constitucional²⁶.

Este proyecto de reforma debe tramitarse de acuerdo a lo establecido en la Constitución y las leyes, lo que ya de por sí es una garantía política de origen legislativo, o en términos del profesor PISARELLO, una garantía primaria.

Ahora, bien entre las garantías constitucionales sustanciales se cuentan el amplio reconocimiento de los derechos fundamentales (cap. 1, arts. 11 al 41), derechos sociales, económicos y culturales (cap. 2, arts.

42 al 77) y derechos colectivos y del medio ambiente (cap. 3, arts. 78 al 82). Aunque esta clasificación responde a una categorización histórica de los derechos, llamados respectivamente de primera, segunda y tercera generación, la jurisprudencia constitucional y la doctrina especializada han señalado que se trata de una distinción formal que no comporta diferencias sustanciales entre los derechos (Corte Constitucional. Sentencia C-251 de 1997. M.P.: Alejandro Martínez Caballero).

El derecho al agua, por su parte, ha sido perfilado (aunque judicialmente) como derecho de defensa, derecho de prestación y mandato a los poderes públicos. Como derecho de defensa, se trata de un derecho reaccional (no un derecho de libertad, pues es imposible pensar en una faceta negativa del mismo) por cuanto se trata de un derecho fundamental en cabeza de las personas que les permite invocarlo ante una amenaza proveniente del exterior; como derecho de prestación, pues

²³ El nuevo párrafo para el artículo 63 de la Constitución sería: «Todas las aguas, en todas sus formas y estados; los cauces, lechos y playas, son bienes de la nación, de uso público. Se respetará una franja de protección de los cauces de ríos, lagos y humedales. Las aguas que discurren o se encuentren en territorios indígenas o en los territorios colectivos de las comunidades negras son parte integrante de los mismos. Se garantizará además el valor cultural del agua como elemento sagrado en la cosmovisión de los grupos étnicos».

²⁴ El nuevo párrafo para el artículo 80 de la Constitución sería: «Los ecosistemas esenciales para el ciclo del agua deben gozar de especial protección por parte del Estado y se destinarán prioritariamente a garantizar el funcionamiento de dicho ciclo, sin vulnerar los derechos de las comunidades que tradicionalmente los habitan, procurando modelos de uso sustentable, de tal manera que se disponga de agua abundante y limpia para todos los seres vivos».

²⁵ El nuevo párrafo para el artículo 365 de la Constitución sería: «El servicio de acueducto y alcantarillado será prestado en forma directa e indelegable por el Estado o por comunidades organizadas. Las entidades estatales o comunitarias que se organicen para dicha prestación no tendrán ánimo de lucro y garantizarán la participación ciudadana, el control social y la transparencia en el manejo de los recursos y demás aspectos de la operación. Las comunidades organizadas para la prestación de estos servicios se fundamentarán en la autogestión para lo cual todos sus integrantes acordarán las modalidades de gestión económica necesarias para su funcionamiento. Dichas comunidades recibirán apoyo del Estado para garantizar la cobertura y potabilidad del agua que suministren».

²⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Artículo 12. El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida.

implica para las instituciones el cubrimiento de una necesidad básica insatisfecha mediante diversos medios, y; como mandato a los poderes públicos, dado que impone a las autoridades públicas la obligación de tomar medidas suficientes para que éste pueda desarrollarse y disfrutarse.

Esta ha sido, sin embargo, una labor judicial. El legislativo, que es el primer llamado a tomar las medidas necesarias para garantizar la efectividad de los derechos, no ha actuado lo suficiente en la protección del recurso. La Ley 142 de 1994, última intervención relevante de la rama, no ha producido, como se demostró, resultados favorables.

El poder ejecutivo ha sido un poco más activo que el legislativo, pues ha expedido numerosos decretos con fuerza de ley que regulan el tema del agua y ayudan a determinar su contenido esencial. El último de ellos y actualmente en vigencia es el Decreto 1575 de 2007 «por el cual se establece el Sistema para la Protección y Control de la Calidad del Agua para Consumo Humano» (Publicado en el Diario Oficial No. 46.623 del 9 de mayo de 2007). Este decreto define los criterios y características de la calidad necesaria del agua para el consumo humano, establece las autoridades responsables de garantizar dicha calidad, fija unos instrumentos básicos para garantizarla e implanta unos procesos básicos de control y vigilancia.

Si bien se trata de disposiciones importantes, los resultados de la prestación del servicio, como se indicó, no resultan alentadores, por lo que parece necesario tomar medidas más urgentes como la reforma constitucional en el sentido antes indicado.

C. Garantías del ombudsman

La Defensoría del Pueblo, en su amplia gama de trabajo, se ha orientado también a identificar las obligaciones del Estado derivadas del contenido del derecho al agua. A su parecer, los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos; los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben 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, deben basarse en el principio de la equidad, tal y como está consagrado en la Observación General No.14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales relativa al derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, que exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada de gastos en comparación con los hogares más ricos (DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *El Derecho Humano al Agua en la Constitución, la Jurisprudencia y los Instrumentos Internacionales*, Serie

Estudios Especiales DESC, Bogotá, D.C., 2005, pp. 25).

El Registro de Acciones Populares (RAP) de la misma entidad, en septiembre de 2007, señaló que existían 382 acciones populares sobre calidad de agua, correspondientes a 312 municipios. El cumplimiento de los fallos judiciales por parte de los diferentes entes municipales alcanza apenas el 8.6%, mientras el 9.1% no ha logrado cumplir, pero está cerca de hacerlo.

La Defensoría sostiene que debe evitarse que se monopolice el uso del agua con un propósito individual y egoísta, puesto que su finalidad debe ser el consumo humano por parte de toda la comunidad. Ante la desatención de las zonas rurales, que reclaman una mayor presencia del Estado, las autoridades municipales deben asignar en sus partidas presupuestales mayores recursos para hacer efectiva la protección y control de los recursos naturales, el saneamiento ambiental y los acueductos veredales. Una de sus principales tareas consiste en atender y solucionar el problema del ambiente y del agua potable, situación que no debe ser olvidada al momento de la elaboración de los proyectos de presupuesto y de los planes de desarrollo de los municipios y departamentos del país.

Concluye la entidad que respetar, proteger y garantizar el derecho al agua

es una obligación de efecto inmediato que implica que el Estado debe adoptar medidas concretas dirigidas a la plena realización de este derecho y que se justifica en la necesidad primordial del agua para la vida.

D. Garantías sociales

En Colombia, uno de los grandes paradigmas que actualmente orientan el orden constitucional es precisamente el de la participación ciudadana. Ya en el preámbulo de la Constitución se establece que el marco jurídico colombiano debe ser «democrático y participativo», de lo cual se deriva que estas dos calidades –democracia y participación – son condiciones recíprocas para la construcción de orden político, social y económico justo.

Estas condiciones juntas dan vida al concepto de «democracia participativa» que, por definición, se opone al de «democracia representativa», esto es, a aquel sistema político en el que la presencia ciudadana es residual y esporádica, participando cuando mucho en las urnas de votación cuando son convocados. Por orden superior, todos los ciudadanos, sin diferencias sociales, reivindican el derecho a participar en la toma de decisiones que los afecten, tanto a nivel político como económico, administrativo y cultural (art. 2, C.P.).

La defensa ciudadana del derecho al agua debe hacerse por vía de la

participación ambiental (art. 79, C.P.), que además de consagrar el derecho colectivo a un medio ambiente sano, prevé la posibilidad de que la comunidad se involucre en la toma de decisiones públicas sobre el entorno natural, para lo cual otorga unos mecanismos especiales de rango legal y constitucional. Esta posibilidad de participar, según la doctrina, constituye a la vez en un principio general de la gestión ambiental, un derecho de naturaleza colectiva y, a la luz del artículo 95, numeral 5º, en un deber de todo ciudadano (RODAS MONSALVE, Julio César, Constitución y derecho ambiental: principios y acciones constitucionales para la defensa del ambiente, Bogotá, D.C., Julio César Rodas Monsalve, 2001, pp. 253.).

Como eje de la gestión ambiental, la participación ciudadana permite la retroalimentación necesaria entre las autoridades y la población, siendo esta última la que conoce por experiencia directa los problemas de agua más urgentes, aquellos que requieren de atención inmediata por parte de la administración. Como derecho colectivo aunque no fundamental, la participación es un mecanismo comunitario de defensa ecológica, que sirve como medio eficaz de materialización del derecho a un medio ambiente sano, ligado íntimamente al derecho al agua. Y vista como deber ciudadano, la participación de los asociados en la vida política, cívica y

comunitaria del país, y en general, en los asuntos que puedan afectarlos, no es una opción voluntaria de la que puede hacer uso o no indiscriminadamente sino un imperativo, una obligación de intervenir y opinar, especialmente en materia ambiental, para la protección de sus derechos y los de las generaciones futuras (Lorduy, Cesar A. «Herramientas o instrumentos constitucionales y legales para la defensa de los recursos naturales y el medio ambiente» en Justicia Ambiental: Las acciones judiciales para la defensa del medio ambiente, Bogotá, D.C., Universidad Externado de Colombia, 2001, pp. 494.).

Ahora bien, debe reconocerse que la eficacia de la participación ciudadana para la defensa del derecho al agua depende no sólo de una voluntad proteccionista de la comunidad sino del conocimiento que la población tenga de la cuestión, tanto a nivel social y ecológico como a nivel jurídico. Igual peso tienen los aspectos científicos y técnicos, siempre que éstos otorgan mayor autoridad y certeza en la oposición o apoyo al proyecto. Una alfabetización de la comunidad en lo que a derechos y deberes ambientales se refiere, es necesaria para llevar a cabo la participación comunitaria.

Debe reconocerse, además, que diversos factores de orden social y político deben ser tratados a la par de la problemática ambiental, siempre que

la superación de las injusticias sociales y la satisfacción de las necesidades de la población, son condiciones necesarias para la movilización social hacia una sociedad sostenible en el ámbito ecológico, político, social y cultural.

Como ejemplos notables de participación comunitaria en la defensa ambiental pueden citarse el movimiento campesino los recolectores de caucho en el amazonas brasileiro, liderado por Chico Buarque; el pueblo Embera Katío y sus exigencias indemnizatorias por los daños ocasionados en la construcción de la represa de Urra; las acciones de los habitantes vecinos a la segunda pista del aeropuerto El Dorado; los movimientos sociales organizados por las comunidades afectadas por la construcción de grandes proyectos mineros por la explotación forestal y la lucha del pueblo U'wa ante la explotación petrolera en sus territorios (QUINTERO, Rodolfo. El acceso a la justicia ambiental, una mirada desde la ecología política en Justicia Ambiental: Las acciones judiciales para la defensa del medio ambiente, Bogotá, D.C., Universidad Externado de Colombia, pp. 131.).

Especial mención debe recibir, por supuesto, la iniciativa ciudadana para constituir el derecho al agua como fundamental en el orden jurídico, resumida líneas arriba.

Para finalizar, el profesor RODOLFO QUINTERO describe muy bien la necesidad de participación ciudadana para la defensa del medio ambiente y, por supuesto, del agua:

«La legislación ambiental colombiana puede correr la suerte de otras leyes, que se han convertido en letra muerta, si no hay comunidades, ciudadanos organizados y movilizados que exijan su cumplimiento. La vida y desarrollo del derecho del medio ambiente está ligada a la existencia de un vigoroso movimiento social ambientalista que lo haga suyo».

5. HACIA UN DESARROLLO SOSTENIBLE

Lo cierto es que toda decisión encaminada a lograr la efectividad del derecho al agua debe tomarse dentro de los parámetros –constitucionales e internacionales– del *desarrollo sostenible*. Este es un concepto que la Comisión Mundial del Medio Ambiente y el Desarrollo, tomó prestado de la Unión Internacional para la Conservación de Recursos Naturales (1980) e implica en términos de evolución capitalista la necesidad de conciliar, al nivel de la producción, el crecimiento económico con las necesidades básicas del hombre y las necesidades de renovación y preservación de la naturaleza. Las pautas para un desarrollo sostenible en el planeta fueron esbozadas en una

serie de principios, contenidos en la Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en 1992²⁷.

El tratadista AMAYA NAVAS en su texto «*la Constitución Ecológica de Colombia*» del año 2002, manifiesta que «es misión del Derecho regular la utilización racional de los recursos naturales y promover, a través de un aparato administrativo eficaz y de una normatividad idónea, la compatibilidad entre el desarrollo y la protección del ambiente. La calidad de vida de la actual y de las futuras generaciones depende del logro de ese objetivo».

Este factor intergeneracional que nombra el autor se deriva de un pronunciamiento de la Corte Constitucional, sentencia C-058 de 1994, según la cual, la solidaridad con las generaciones venideras es el elemento que ha orientado la construcción del concepto de desarrollo sostenible. Es considerable sustentable el desarrollo que permite satisfacer las necesidades de las generaciones presentes y futuras, pero sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer las suyas.

El análisis científico de JOSÉ VICENTE ZAPATA LUGO, *Desarrollo Sostenible: Marco para la ley internacional sobre el medio ambiente*, concluye que el

desarrollo sostenible no es sólo una meta sino un proceso también. Como meta, buscar mantener un ambiente capaz de satisfacer las necesidades presentes y futuras de la humanidad; y como proceso, implica la interacción continua y dinámica de una serie de principios que conforman el llamado Derecho del Desarrollo Sostenible.

La Constitución Política de 1991 asume el «desarrollo sostenible» como un propósito nacional y señala la obligación del Estado de emprender acciones correspondientes al derecho al agua. Así, se evidencia la necesidad de implementar un proceso de gestión que permita tomar mejores decisiones con el fin de: avanzar hacia una forma de desarrollo que involucre el crecimiento económico, la equidad social y la sustentabilidad ambiental; concertar qué intercambios debe haber entre estos tres objetivos en una determinada región y entre regiones; facilitar el conocimiento, por parte de los actores involucrados, y determinar en qué momento se alcanza el equilibrio dinámico correspondiente al desarrollo sostenible que satisface a los actores de las diferentes regiones.

6. CONCLUSIONES

El derecho al agua es un derecho humano fundamental, imprescindible para la realización de una vida digna y condición previa para la realización de

²⁷ DECLARACIÓN DE RÍO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO. Adoptada en la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, llevada a cabo en Río de Janeiro, en junio de 1992. Como un conjunto de principios sin fuerza jurídicamente vinculante, la Declaración busca reafirmar y desarrollar la DECLARACIÓN DE LA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL MEDIO HUMANO (Estocolmo, 1972).

otros derechos como la salud, la alimentación, el medio ambiente y la cultura. En ese sentido, la garantía del derecho al agua constituye un factor dinamizador del desarrollo humano, en los niveles económico, social y ecológico. La disponibilidad de cantidades de agua suficientes y de óptima calidad, así como de mecanismos apropiados para su tratamiento, es esencial para lograr la efectividad en su prestación.

A tono con la clasificación de las garantías de GERARDO PISARELLO: «Los derechos sociales y sus garantías: por una reconstrucción democrática, participativa y multinivel», su efectividad depende, a nivel institucional, del trabajo conjunto de las fuerzas estatales, infraestatales y supra estatales.

Las distintas ramas del Estado deben coordinar esfuerzos para lograr el cumplimiento de las obligaciones derivadas de su contenido esencial: el legislativo debe lograr una adecuación normativa apropiada, evitando caer en algún tipo de regresión; el ejecutivo debe manifestarse a través de sus ministerios en la formulación de una política ambiental sustentable que considere el agua como bien público y no como mercancía; el funcionario judicial debe fortalecer sus mecanismos de garantía del derecho, tramitando adecuadamente las tutelas que a él se refieran y remitiendo sus decisiones a otras instancias del poder.

Los departamentos y municipios tienen, así mismo, una gran responsabilidad en la regulación de la prestación del servicio de agua potable en sus respectivos ámbitos, así como en la formulación de planes dirigidos a lograr el aumento en la calidad, cobertura y acceso al agua, sobre todo frente a las comunidades más vulnerables. Esta labor debe realizarse armónicamente con los planes de desarrollo a nivel nacional.

Con respecto al entorno internacional, deben acatarse sin miramientos las recomendaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o al menos hacer el esfuerzo de invertir la mayor cantidad de recursos disponibles, sean éstos naturales, humanos, financieros y administrativos, para hacer del derecho al agua una realidad en Colombia. El cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de protección al agua pasa por crear las condiciones necesarias para, en un esfuerzo coordinado entre Estado y particulares, garantizar un desarrollo sustentable, es decir, un crecimiento económico que tome en cuenta las necesidades ecológicas y sociales de la población.

Finalmente, debe promoverse la participación ciudadana para la defensa del medio ambiente y en particular del derecho al agua. Debe reconocerse, además, que diversos factores de orden

social y político deben ser tratados a la par de la problemática ambiental, siempre que la superación de las injusticias sociales y la satisfacción de las necesidades de la población, son condiciones necesarias para la movilización social hacia una sociedad sostenible en el ámbito ecológico, político, social y cultural.

7. BIBLIOGRAFÍA

- ABRAMOVICH, V. «Líneas de trabajo en derechos económicos, sociales y culturales: herramientas y aliados», artículo elaborado con la colaboración de Julieta Rossi y disponible en la plataforma web del Máster: [master.pradpi.org].
- AMAYA NAVAS, O, D. (2002). *La Constitución Ecológica de Colombia*, Bogotá, D.C., Universidad Externado de Colombia.
- ARANGO, R. (2004). *Derechos, constitucionalismo y democracia*, Bogotá, D.C., Universidad Externado de Colombia, Serie de Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho, No. 33.
- COMISIÓN MUNDIAL SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO. (1987). *Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, Alianza Editorial, Madrid.
- COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. *Observación General No. 3 relativa a la índole de las obligaciones de los Estados Partes*, 5º periodo de sesiones, 1990. E/1991/23.
- COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. *Observación General No. 14 relativa al derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud*, 22º periodo de sesiones, 2000. E/C.12/2000/4.
- COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. *Observación General No. 15 relativa al derecho al agua*, 29º periodo de sesiones, 20 de enero de 2003. E/C.12/2002/11.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.
- CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. *Regulación en servicios públicos domiciliarios*, Contraloría Delegada para Infraestructura Física y Telecomunicaciones, Comercio Exterior y Desarrollo Regional, Gaitán Martínez, Norma Victoria y Martínez Cepeda, John Jairo, Bogotá, D.C., 2004.
- CONVENCION INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION RACIAL. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2106A (XX), de 21 de diciembre de 1965, y entrada en vigor el 4 de enero de 1969, de conformidad con el artículo 19 de la misma.
- CONVENCION SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACION

CONTRA LA MUJER. Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 34/180 de 18 de diciembre de 1979, y entrada en vigor el 3 de septiembre de 1981, de conformidad con el artículo 27 de la misma.

- CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, y entrada en vigor el 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49 de la misma.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias T-483 de 1992. M.P.: Fabio Morón Díaz; T-578 de 1992. M.P.: Alejandro Martínez Caballero; T-232 de 1993. M.P.: Alejandro -Martínez Caballero; T-523 de 1994. M.P.: Alejandro Martínez Caballero; C-225 de 1995. M.P.: Alejandro Martínez Caballero; T-413 de 1995. M.P.: Alejandro Martínez Caballero; C-406 de 1996. M.P.: Hernando Herrera Vergara; C-251 de 1997. M.P.: Alejandro Martínez Caballero; C-126 de 1998. M.P.: Alejandro Martínez Caballero; T-568 de 1999. M.P.: Carlos Gaviria Díaz; T-588 de 1999. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz; C-010 de 2000. M.P.: Alejandro Martínez Caballero; C-1162 de 2000. M.P.: José Gregorio Hernández Galindo; C-1062 de 2000. M.P.: Álvaro Tafur Galvis; T-334 de 2001. M.P.: Jaime Córdoba

Triviño; T-1319 de 2001. M.P.: Rodrigo Uprimny Yepes; C-389 de 2002. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández; T-598 de 2002. M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa; C-671 de 2002. M.P.: Eduardo Montealegre Lynett; C-150 de 2003. M.P.: Manuel José Cepeda Espinosa; T-410 de 2003. M.P.: Jaime Córdoba Triviño; T-558 de 2003. M.P.: Clara Inés Vargas Hernández; T-786 de 2003. M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra; T-270 de 2007. M.P.: Jaime Araujo Rentería.

- DECLARACIÓN DE RÍO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO. Adoptada en la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, llevada a cabo en Río de Janeiro, en junio de 1992.
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217A (III), de 10 de diciembre de 1948.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *El Derecho Humano al Agua en la Constitución, la Jurisprudencia y los Instrumentos Internacionales*, Serie Estudios Especiales DESC, Bogotá, D.C., 2005.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Tercer diagnóstico sobre calidad del agua para consumo humano*, Bogotá, D.C., 7 de octubre de 2007.
- INSTITUTO DE HIDROLOGÍA, METEOROLOGÍA Y ESTUDIOS AMBIENTALES DE COLOMBIA.

- Estudio nacional del agua*, Bogotá, D.C., IDEAM, 2000.
- LÓPEZ MEDINA, D, E. (2000). *El derecho de los jueces*, Bogotá, D.C., Editorial Legis.
 - LORDUY, C, A. (2001). «Herramientas o instrumentos constitucionales y legales para la defensa de los recursos naturales y el medio ambiente» en *Justicia Ambiental: Las acciones judiciales para la defensa del medio ambiente*, Bogotá, D.C., Universidad Externado de Colombia.
 - NACIONES UNIDAS. *Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, U.N. Doc. E/1989/22.
 - PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2200 A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, y entrado en vigor el 3 de enero de 1976, de conformidad con el artículo 27 del mismo.
 - PISARELLO, G. (2007). «Los derechos sociales y sus garantías: por una reconstrucción democrática, participativa y multinivel», capítulo sexto del libro *Los derechos sociales y sus garantías*, Madrid, Editorial Trotta, pp. 111-138, disponible en el portal [master.pradpi.org].
 - PROFAMILIA. «Encuesta de demografía y salud», ENDS, 2005, hallable en la página web [www.profamilia.org.co/encuesta).
 - QUINTERO, R. «El acceso a la justicia ambiental, una mirada desde la ecología política», en: *Justicia Ambiental: Las acciones judiciales para la defensa del medio ambiente*, Bogotá, D.C., Universidad Externado de Colombia.
 - RODAS MONSALVE, J C. (2001). *Constitución y derecho ambiental: principios y acciones constitucionales para la defensa del ambiente*, Bogotá, D.C., Julio César Rodas Monsalve.
 - SALADO OSUNA, A. *Garantías internacionales de los derechos sociales*, disponible en el portal web [master.pradpi.org].
 - SHIVA, V. (2004). *Las guerras de agua: contaminación, privatización y negocio*, trad. de Isabel Bermejo, Barcelona, Icaria-Antrazyt, Serie Ecología.
 - URIBE, M, T., VALENCIA, G. «Tensiones y dilemas en la prestación de los servicios públicos domiciliarios en Colombia: entre lo público y privado», publicado en: *Letras Jurídicas*, Vol. 10, No. 1, marzo de 2005.
 - ZAPATA LUGO, J, V. (1997). *Desarrollo Sostenible: Marco para la ley internacional sobre el medio ambiente*, Bogotá, D.C., Librería del Profesional.

Esta revista se terminó de imprimir
en los talleres gráficos de:



GRAFILASSER

Editores • Impresores

☎s 7431272 / 7447637

TUNJA - BOYACÁ

Contenido

Editorial	9	<i>Sección II. Tema Central –Punición, Análisis críticos.</i>	
Presentación	11	El principio de igualdad de armas en el sistema procesal penal colombiano a partir del acto legislativo 03 de 2002	121
<i>Sección I. Artículos de producción institucional.</i>		Alfonso Daza González.	
Conceptos sobre la responsabilidad estatal: una aproximación a la responsabilidad del estado por actos terroristas	15	Contravenciones comunes de policía en Colombia.	147
Yolanda M. Guerra García.		Luís Enrique Rodríguez Gómez.	
El derecho de marcas frente a las infracciones al derecho de la competencia.	35	Breve historia de la cárcel	159
Fernando arias García.		Carlos Gabriel Salazar Cáceres.	
Hacia un nuevo modelo de enseñanza exitosa: dogmatización fallida del derecho	49	Concepciones y prácticas sobre la enfermedad mental en Colombia. Siglos XVI al XXI.	177
Germán Bernal Camacho y María Fernanda Murillo Delgadillo.		Fabián Leonardo Benavides Silva.	
Ecología intelectual, del sitio de producción de la teoría pura del derecho	59	El derecho humano al agua y las garantías para su realización	203
Carlos Alberto Pérez Gil.		Alfonso Daza González.	
Derechos del enfermo derivados del consentimiento informado.	75	<i>Sección III. Temáticas Internacionales, Extranjeras y Comparadas.</i>	
Enrique López Camargo.		Manifestaciones del principio acusatorio: exégesis de la ley de enjuiciamiento criminal en España.	231
Estudio integrado de la legitimidad en la Corte Constitucional colombiana	91	Juan Ángel Serrano Escalera	
Diego Mauricio Higuera Jiménez.			



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA
T U N J A

Experiencia y Calidad



0124- 2067