



El agua ¿un privilegio o un derecho? Su protagonismo en el Estado Social de Derecho y la sostenibilidad financiera

Juan Pablo Quintero López*

Introducción

En Colombia, con la Constitución de 1991 y el reconocimiento del Estado Social de Derecho, la aplicación de la justicia ha presentado una notable evolución, considerando el excesivo carácter formalista respecto a las reglas y principios que estaban consagradas en la Ley, antes de 1991 y que suprimía cualquier interpretación de carácter constitucional. Con la nueva Carta Política, aparece un Estado Constitucional de Derecho, eminentemente procesalista, instaurando la supremacía directa de la Constitución y de los derechos fundamentales, convirtiendo dichos contenidos en reglas y principios constitucionales aplicables en un conflicto determinado. Por lo tanto, el juez con su jurisprudencia aparece como un creador consciente de sus reglas y no como un aplicador pasivo de sus textos, pues existe un poder vinculante para brindar una protección unánime a los derechos, como lo es el derecho fundamental al agua, y la efectivización de la justicia material, tal como lo da a entender Pretelt Chaljub (2010), prevaleciendo así los derechos sociales sobre las libertades económicas de los agentes del mercado que prestan el servicio público del agua.

* Especialista en Derecho Administrativo. Universidad Autónoma Latinoamericana. Abogado.

La denominada vigencia del constitucionalismo existencialista está llamada a satisfacer las necesidades materiales de los individuos, con el fin de cubrir las necesidades básicas que constituyen la condición indispensable para una vida digna, como lo expresa Álvarez Pinzon & *et al.* (2003, p. 107):

El derecho al ambiente, y en general, los derechos de la llamada tercera generación, se concibieron como un conjunto de condiciones básicas que rodean al hombre, que circundan su vida como miembro de la comunidad y que le permiten su supervivencia biológica e individual, además de su desempeño integral y normal en el medio social. De esta manera debe entenderse como fundamentales para la supervivencia de la especie humana.

No resulta exagerado afirmar que el agua es a Colombia lo que el petróleo a Arabia Saudita; un recurso natural que hace parte de su geografía, historia y también de su tragedia. Sin embargo, el país ya no puede quedarse con opiniones halagadoras sobre su riqueza hídrica. Tal como sucedió con el petróleo en el siglo XX, el agua es el oro azul en el siglo XXI, convirtiéndose en el corazón mismo que hace latir las estrategias globalizadoras y la economía de mercado, enfocadas básicamente a considerar al recurso hídrico como una mercancía, donde las instituciones económicas y financieras pretenden su sometimiento por medio de la privatización, generando así, una problemática social en el país, donde el agua ya sería un privilegio y no un derecho.

Los servicios públicos domiciliarios tienen por antonomasia una naturaleza social y por ello competen a la responsabilidad del Estado, razón por la cual no pierden el carácter de público por el hecho de ser prestados por un particular; vale decir entonces, que el Estado debe garantizar los objetivos y finalidades sociales de la prestación de los servicios públicos y por tal motivo, los jueces constitucionales deben resolver los conflictos con fundamento en el principio de proporcionalidad y en consecuencia no imponerles cargas desde el punto de vista técnico y financiero a las empresas de servicio público, teniendo en cuenta que es el Estado quien debe asumirlas.

El objetivo de este ensayo es abordar aspectos representativos del derecho fundamental al agua potable y la economía de mercado. Asimismo, se hace una breve alusión a los fallos de la Corte Constitucional resaltando la importante labor en la garantía de los derechos humanos y finalmente se harán unas breves reflexiones sobre la sostenibilidad financiera y el Estado social de derecho en la ejecución del derecho fundamental al agua.

Problema jurídico

¿Cuál es la incidencia de la ejecución del derecho fundamental al agua potable en Colombia, desde el Estado Social de Derecho y el alcance en relación con la sostenibilidad financiera, en la aplicación de instrumentos internacionales que integra el Bloque de Constitucionalidad a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional?

Hipótesis

El reconocimiento jurisprudencial del agua como un derecho humano, a la luz de su efecto de irradiación, y como un derecho autónomo protegido por fallos de tutela, indica que está estrechamente relacionado con otros derechos, siendo el componente básico para la conservación de la vida e incide en que no siempre es un bien económico de consumo sino que también es un bien social y cultural que hace parte de nuestro sistema constitucional como un derecho innominado, donde el Estado es el guardián y garante en la efectividad de la prestación de este como servicio público domiciliario.

Argumentos y consecuencias lógicas que sustentan la hipótesis

El derecho fundamental al agua potable y la economía de mercado

La razonabilidad jurídica frente a la pesadilla ambiental que está sufriendo Colombia ha venido sosteniendo que el derecho al agua no es más que un hecho natural y social insustituible para vivir, como lo afirma García, (2008). Por este motivo, debería entenderse el derecho al agua como un derecho natural que está inmerso en el reconocimiento que se hizo en la Declaración de los Derechos Humanos en algunos derechos como la vida, la educación, el trabajo, el medio ambiente sano, generando así un paso de privilegios a derechos. Sin embargo, el derecho natural, analizado desde la teoría general del derecho, no solo se clasifica en racionalista, sino que existe además la óptica teísta que aunque haya sido inaplicada por los operadores jurídicos nos aproxima para fines académicos a entender, desde esta postura jurídica, la gran importancia que tiene el agua para la vida, puesto que al acudir a una de las grandes obras literarias universales, *La Biblia*, encontramos en su contenido, en el capítulo cuarto del evangelio de San Juan, el relato del encuentro de Jesús con la Samaritana, haciendo referencia al agua de la vida; independientemente de la creencia religiosa y con fundamento en la libertad de cultos que consagra nuestra Constitución, es claro afirmar, que el agua es

símbolo de vida, progreso, desarrollo, paz y riqueza que debe ostentar todos los seres humanos.

Antes de discurrir sobre el contenido del derecho al agua es importante precisar que al considerarse como derecho fundamental, se le concibe como un derecho del ser humano incluido en una norma positiva-taxativa pero innominada. A propósito, una de las maneras de concebir los derechos fundamentales es la de comprenderlos como una especie de derechos humanos reconocidos por los Estados en cartas políticas y en el contexto de los tratados y convenios en materia de derecho internacional de los derechos humanos y derecho internacional humanitario, los que igualmente han sido integrados a las Constituciones por medio del bloque de constitucionalidad, según Agudelo Ramírez, (2007).

El derecho al agua aún no está consagrado explícitamente como derecho fundamental en nuestra Carta Política. Sin embargo, algunas disposiciones jurídicas de rango constitucional como los artículos 49, 79 y 366 de la Constitución Política fundamentan el contenido y el alcance del acceso al agua potable como derecho jurídicamente exigible. Desde la óptica internacional, se hizo visible el reconocimiento de dicho derecho, tal como consta en el informe sobre la relación entre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y la promoción de disponer de agua potable y servicios de saneamiento, la Observación General N-15 del Comité de DESC de Naciones Unidas y finalmente el Decenio Internacional para la acción: el agua, fuente de vida, siendo estas últimas, los argumentos para justificar que el derecho al agua es un derecho autónomo.

Teniendo en cuenta lo anterior, el contenido del derecho al agua se perfila, como todos los demás derechos, por el contraste en la vida real, bien por vía legislativa, ejecutiva o judicial, pero independientemente de dichos contrastes, se puede alcanzar a definir el núcleo esencial del derecho fundamental al agua y es precisamente por los argumentos establecidos por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, donde el Estado tiene el deber de “respetar, proteger y cumplir o hacer efectivo el derecho al agua” (Organización de Naciones Unidas, 2002). Es decir, deberes de no abstención por parte del Estado al acceso del agua, deberes de adopción de medidas razonables para asegurar el derecho al agua y finalmente el deber de facilitar (actividades para fortalecer el derecho al agua), promover (acciones para difundir, educar y capacitar a la población) y proporcionar (asegurar que el titular del derecho al agua acceda a este bien) el derecho al agua. En definitiva, el de-

recho al agua se concreta en deberes jurídicos específicos atinentes a la “disponibilidad (cantidades mínimas de agua y su periodicidad), accesibilidad y calidad” (Organización de Naciones Unidas, 2002)¹⁹

El derecho al agua, siendo uno de los recursos naturales en Colombia, se ha visto inmiscuido con las transformaciones políticas, económicas y sociales y aún más con los intereses particulares de cada gobierno. La reforma Constitucional de 1968, que buscaba darle un vuelco a la política de planeación económica utilizada hasta ese momento, representó para Colombia el inicio de su filiación al modelo de desarrollo denominado economía de mercado, el cual proponía entre otras cosas, “quitarle al Estado su papel de interventor y relegarlo a la condición de ente regulador y corrector de las imperfecciones del mercado” (López Rojas, 2013, p. 17); es decir, que los países que adoptaran el modelo debían darse a la tarea de privatizar las empresas y los servicios estatales con el fin de reducir su poder central mediante la reducción de gastos públicos en inversión social.

Como lo menciona García, (2008),

Hoy en día las reglas del comercio mundial están siendo diseñadas para arrebatar a los Estados cualquier tipo de control sobre los recursos naturales y, en materia de recursos hídricos, se dirigen a proteger los derechos de las empresas globales del agua y facilitarle su privatización. Con base en lo anterior, el agua se ha venido convirtiendo en un privilegio y una mercancía que se vende al mejor postor, donde su control es ejercido de manera privada generando así, miseria, desigualdad y exclusión.

De manera muy plausible, la Corte Constitucional enfocó la teoría de la “fuerza de irradiación” y el “efecto horizontal de los derechos fundamentales”, como los menciona Bernal Pulido, (2005), en el momento del pronun-

19 También existen otros instrumentos internacionales tales como Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (abril de 1948); Convenios de Ginebra de 1949 que se ocupan de consagrar y proteger internacionalmente el derecho a la salud en el contexto de los conflictos armados. Además, comprende el Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña (Convenio I, 1949), Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (Convenio III, 1949), y Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Convenio IV, 1949); Declaración de los Derechos del Niño (1959); Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (1955); Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de Naciones Unidas (1965); Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer (1967).

ciamiento del derecho al agua como derecho fundamental, afirmando en Sierra Porto, (Sentencia T-632/07, 2007): “al derecho privado que hasta entonces determinaba en solitario la configuración de las relaciones jurídicas y las decisiones de los conflictos jurídicos, se le sobrepone otro orden jurídico [el de los derechos fundamentales]; este tiene incluso primacía sobre aquel”. Es así entonces que desde un enfoque humanista, el Alto Tribunal ha proferido varios fallos conforme a un verdadero Estado antropocentrista, donde prevalece el derecho a la vida, al agua, al mínimo vital, a la salud, sobre obligaciones contractuales contraídas con las empresas de servicios públicos.

Fallos de la Corte Constitucional y su garantía de los Derechos Humanos

No es fortuito que la Corte Constitucional haya recibido innumerables acciones de tutela promovidas por causa de la afectación del derecho al agua y al mínimo vital, y es allí donde es notable la intervención excepcional del juez de tutela para evitar la lesión de su contenido esencial. Su injerencia ha de ser cautelosa, verificando la gravedad de la situación y las posibilidades económicas de solución en el marco de los recursos limitados y sostenibilidad financiera, siempre bajo los principios de dignidad humana, igualdad y justicia social a la luz del texto constitucional y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Por tal motivo, se analizará por periodos constitucionales los pronunciamientos del alto tribunal.

Período 1992-1995

La Corte Constitucional en la sentencia T-426 de 1992 fijó una sub-regla constitucional con respecto al derecho del mínimo vital, donde afirmó: “La tutela procede por violación al derecho fundamental al mínimo vital cuando está en peligro el mínimo vital de las personas y el Estado, pudiendo prestar el apoyo material mínimo, no lo hace” (Cifuentes Muñoz & et al., 1992). Por esta razón, la judicatura en la sentencia SU-111 de 1997 desarrolló el concepto del mínimo vital como un mínimo de condiciones necesarias de cualquier persona para vivir en dignidad, favoreciendo a diversas minorías en el Estado Social de Derecho. Y en consecuencia, considerando que los derechos sociales y económicos son fundamentales por conexidad con otros derechos.

En este sentido la Corte Constitucional, en sentencia T-578 de 1992, reconoció el agua como un derecho fundamental indicando lo siguiente:

El agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente contra el derecho fundamental a la vida de las personas. Así

pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas, la salubridad pública o la salud, es un derecho constitucional fundamental y como tal ser objeto de protección a través de la acción de tutela (Martínez Caballero & *et al.*, 1993).

Se puede concluir entonces que, en este primer período, la Corte Constitucional empezó a delinear conceptos de razonabilidad y proporcionalidad, en el entendido de proferir fallos de tutela donde se garanticen las necesidades mínimas de los individuos y más aun materializando el anhelado Estado Social de Derecho.

Período de 1995-2005

La Corte analizó la progresividad en el derecho al agua como derecho humano que se sitúa en los denominados Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) y en el desarrollo de las observaciones sobre estos pactos proferidos por la Organización de Naciones Unidas (ONU). Ahora bien, en la sentencia T-002 de 1992 señaló varios criterios para reconocer un derecho fundamental que pueda ser amparado por tutela, como es el caso de aquellos derechos reconocidos como fundamentales por tratados internacionales, razón por la cual, aplicando el bloque de constitucionalidad que aparece a partir de la sentencia C-225 de 1995 permitió aplicar los artículos de la Constitución Política que se relacionan con estas normas como el 93 y el 94, núcleos esenciales para un derecho fundamental innominado, donde los operadores jurídicos pueden efectivizar el derecho de amparo y aun más, teniendo como fundamento los criterios la conexidad con principios y valores constitucionales, como bien lo preceptúa la sentencia T-406 de 1992.

En la sentencia T-413 de 1995 se definió el agua como un derecho fundamental, manifestando lo siguiente:

En principio, el agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente contra el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas (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 debe ser objeto de protección a través de la acción de tutela (Martínez Caballero, 1995).

Esta jurisprudencia fue ratificada en la sentencia T-410 de 2003 donde nuevamente se aseveró que “el agua es un derecho fundamental cuando está destinada al consumo humano, caso en el cual puede ser

amparado a través de la acción de tutela”, mientras que en la sentencia T-1104 de 2005 se afirma que, por el contrario, “no se trata de un derecho fundamental cuando el agua se destina a otro tipo de necesidades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitados”. Posteriormente el mismo tribunal reiteró esas precisiones en la sentencia T- 381 de 2009 y destacó que “el agua es un derecho fundamental si es utilizada para el consumo humano (Motta Vargas, 2011).

En conclusión, en este segundo período jurisprudencial, la Corte Constitucional profirió fallos de tutela donde manifiestan que el derecho al agua es un derecho fundamental y se empieza a encauzar el reconocimiento de aquellos derechos considerados innominados pero fundamentales.

Período 2006-2009

En esta etapa podemos encontrar fallos donde la Corte entra a realizar un importante juicio de ponderación entre el derecho al agua, al mínimo vital, y aquellas obligaciones contractuales suscritas con las empresas que prestan el servicio público domiciliario, es el caso entonces de la sentencia T-546 de 2009, donde la Judicatura afirma:

El servicio no puede ser suspendido cuando exista la protección de menores, para garantizar un mínimo vital de condiciones de dignidad e igualdad en esta población. No en todo caso de incumplimiento es válido suspender los servicios públicos domiciliarios, en el sentido de cortar totalmente el suministro de los mismos. Si el incumplimiento es involuntario u obedece a una fuerza insuperable; si, además, el domicilio a que se destinan está habitado por personas que merecen una especial protección constitucional, si el servicio es de aquellos indispensables para garantizar otros derechos fundamentales como la vida, la igualdad, la dignidad o la salud y si, por último, se dan las condiciones establecidas en la ley para la suspensión, lo que debe suspenderse es la forma de prestar el servicio público (Calle Correa, 2009).

En conclusión, se da un reconocimiento al derecho fundamental del agua potable como derecho innominado y que no siempre debe ser gratuito.

Período 2010-2016

La Corte profiere fallos de tutela donde no se aparta de su línea jurisprudencia, teniendo en cuenta que reconoce al agua potable como un derecho humano, pero lo que sí hace, es enfatizar y estudiar elementos del contenido del derecho al agua, como es el caso del acceso y la calidad de la misma, todo

ello en cumplimiento de recomendaciones y observaciones internacionales, en la sentencia T-418 de 2010 (González Cuervo, sentencia T-418/10, 2010) afirma:

El derecho al agua es un derecho constitucional complejo que se ha venido desarrollando a lo largo de los últimos años, en especial, en atención a la importancia que el mismo tiene como presupuesto de los demás derechos fundamentales y del desarrollo. El derecho al agua está interrelacionado y es indivisible e interdependiente de los demás derechos fundamentales. De hecho, la complejidad del derecho al agua incluye, incluso, dimensiones propias de un derecho colectivo, con las especificidades propias de este tipo de derechos...

En la sentencia T-143 de 2010, la Corte Constitucional ha establecido tres pautas importantes para que un derecho se pueda considerar como fundamental: “la conexión directa con un principio, la eficacia directa y un contenido esencial. En este caso el agua se reconoce como un derecho económico y social fundamental” (González Cuervo, sentencia T-143/10, 2010).

Finalmente, no se debe de dejar pasar por alto un importante fallo de la Corte, la sentencia T-740 de 2011, teniendo en cuenta que es pertinente y conducente para analizar la colisión de bienes jurídicos y derechos que consagra nuestra Constitución Política de 1991 y en especial poder abordar un tema tan álgido denominado sostenibilidad financiera.

La *litis* gira en torno a la afectación del acceso al derecho al agua, donde la peticionaria aducía que se le había vulnerado dicho derecho por parte de la junta administradora de un acueducto, teniendo en cuenta que le suspendieron el servicio de agua por falta de pago. Además, afirmaba sus precarias condiciones familiares y la imposibilidad para trabajar en razón a múltiples problemas en su salud. A su vez la junta argumentaba que la accionante incumplió lo establecido en el contrato de servicios públicos que había suscrito con dicha entidad, como es la obligación del pago de la factura, y aunque le había otorgado un subsidio del 70%, la peticionaria continuaba incumpliendo, lo cual justificaba la suspensión del servicio.

Frente a lo anterior, la Corte fundamenta su decisión, reconociendo de forma plausible que el acceso al agua, además de formar parte del contenido de un derecho fundamental, es también el resultado de la prestación de un servicio público domiciliario regulado por la Ley 142 de 1994, donde las empresas tienen la competencia para cobrar un precio por la prestación del servicio. Además, admite que el suministro de agua cumple con varias funciones, como asegurar el equilibrio económico y financiero de las empresas

prestadoras de servicios públicos domiciliarios, contribuir al fortalecimiento de las mismas, incentivar la participación de los particulares en el mercado; esas razones llevan a colegir que junto al derecho fundamental al agua, hay otros derechos y bienes jurídicos tutelados como la libertad de empresa, patrimonio, seguridad jurídica y la apreciada y discutida sostenibilidad financiera. Por lo tanto, la Corte después de analizar la limitación procesal y sustancial de la suspensión del derecho al agua, finaliza anunciando una ponderación entre los derechos en conflicto, la cual tiene una visibilidad blindada, donde no se fundamenta explícitamente por qué los beneficios de la suspensión del servicio de agua son menores que los sacrificios que de ella se derivan para los sujetos de especial protección. En consecuencia, ordena a la junta a proveer cincuenta litros de agua al día por cada persona que habite en la vivienda, ya sea utilizando el acueducto en uso o por una fuente de recurso hídrico que asegure el suministro, y ordenó al municipio en el que habitaba la accionante a garantizar el cubrimiento en dinero del 50% del costo agua, como lo menciona Sierra Porto, (sentencia T-740/11, 2011).

Como se dijo anteriormente, surge un interrogante: ¿El Estado Social de Derecho puede coexistir pacíficamente con la concepción de la teoría de un Estado Liberal? Según el fallo abordado anteriormente, la Corte pasó por alto la única forma para resolver los conflictos cuando no hay coexistencia pacífica entre opuestos, y es por medio del principio de proporcionalidad como lo afirma Hernández Gallindo & et al., (1996):

El concepto de proporcionalidad comprende tres conceptos parciales: la adecuación de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido, la necesidad de la utilización de esos medios para el logro del fin (esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios), y la proporcionalidad en sentido estricto entre medios y fin, es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionalmente más importantes.

Por la anterior razón, la ponderación no solo es implícita sino inadecuada, en cuanto ordena a dichas empresas suministrar cincuenta litros de agua diaria por persona, para lo cual debieron instalar por su cuenta una restricción. Además, se le dio una indebida interpretación a la Ley de Servicios Públicos, la cual no contempla explícitamente el derecho al agua para los sujetos de especial protección, aplicando erróneamente el artículo 99 de la Ley 142 de 1994 referente a los subsidios. En resumen, es de considerar por parte del

Alto Tribunal que la ley antes mencionada solo se refiere a subsidios para usuarios de estratos 1, 2 y 3, los cuales no siempre son sujetos de especial protección, motivo por el cual es inapropiado atribuirle a las empresas de servicios públicos domiciliarios la obligación de hacer efectivo el suministro de la cantidad mínima de agua para aquellos sujetos de especial protección, siendo el Estado en el marco de un Estado Social de Derecho el guardián y garante de tan anhelado derecho, asumiendo así los costos que se le están atribuyendo a las empresas y de este modo poder obtener un equilibrio-sostenibilidad financiera.

No se puede omitir un relevante pronunciamiento de la Judicatura como es el caso de la providencia T-312 de 2012 M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, donde se consolidó la fuerte línea jurisprudencial labrada desde los orígenes de su creación; es decir, allí encontramos todos los pronunciamientos que ha realizado la Corte Constitucional con respecto al derecho humano del agua potable, que de manera conclusiva se ha realizado en este ensayo.

Por último, en las sentencias T-242 de 2013 y T-573 de 2013, las más recientes, la Corte reitera: “El agua busca suplir necesidades básicas del ser humano respecto de sus derechos fundamentales a la a la vida, la salud y la dignidad humana. Aún más, cuando se trata de sujetos que merecen una especial protección constitucional, por encontrarse en circunstancias de vulnerabilidad” (Rojas Ríos, 2013)

Como se ha mostrado en cada línea de este ensayo, es preciso afirmar que “los avances de la jurisprudencia solo pueden consolidarse con la expedición de buenas políticas públicas que otorguen a los derechos sociales el alcance pleno que les corresponde en nuestro entorno constitucional” (Benal Pulido, 2012, p. 46).

Reflexión sobre la sostenibilidad financiera y el Estado Social de Derecho en la ejecución del derecho fundamental al agua

Los derechos humanos, independientemente de su clasificación, constituyen una unidad por cuanto tienen una relación de dependencia, son universales e integrales. Ello significa entonces el reconocimiento universal al agua como derecho humano, al encontrarse íntimamente ligado con la dignidad humana. De ahí que la Corte Constitucional haya reconocido el carácter de derecho fundamental autónomo, como bien se expuso en los periodos jurisprudenciales antes mencionados.

Por la razón antes abordada, es indispensable enfatizar sobre los dos pilares considerados como irreconciliables.

El primero, se funda en la teoría del Estado Social de Derecho que reconoce como uno de los fines del Estado la satisfacción de las necesidades básicas y la participación de todas aquellas decisiones que afecte la vida de los individuos. Es un Estado antropocentrista, que no solo se enmarca en ejercer una soberanía abstracta, sino que se fundamenta en los fines que determinan la existencia misma del hombre y del Estado.

La segunda concepción se fundamenta sobre la teoría del Estado Liberal (economía de mercado), en el que se excluye la intervención estatal en la economía, persiste una desconfianza en las gestiones que ejecuta el Estado, y se patrocina a los agentes particulares en la prestación de servicios públicos.

Teniendo en cuenta que ambas concepciones tienen asidero constitucional y legal y asimismo, no existe relación de prioridad, como lo afirmó la Corte Constitucional en la sentencia T-740 de 2011 “[...] se reconoce la tesis de igualdad jerárquica de los principios que fundan estas dos concepciones y de la necesidad de resolver su colisión mediante la ponderación” (Sierra Porto, sentencia T-740/11, 2011), por tal motivo, la ejecución del derecho fundamental al agua, según (Barrera Carbonel & et al., 1997)²⁰, es posible que se armonice con el Estado Social de Derecho y la sostenibilidad financiera de las empresas que prestan servicios públicos domiciliarios, siempre y cuando los operadores jurídicos, en casos de sujetos de especial protección, atribuyan al Estado el deber de sufragar los requerimientos técnicos y financieros para garantizar tan anhelado derecho. En consecuencia, el legislador debe regular disposiciones especiales de protección en cada mandato deóntico para sujetos de especial protección, teniendo de presente que la Corte ha caracterizado a aquellos sujetos por estar en circunstancias especiales de “vulnerabilidad, debilidad y marginalidad” como lo expresa (Pinilla Pinilla, 2009).

Con base en lo anterior, invito al lector a reflexionar, no por medio de maravillosas obras investigativas y académicas, sino por el contrario, transportarse a la infancia y recordar por medio de cuentos infantiles, la importancia

20 Sentencia C-251 de 1997. Tal como se expresa en el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 2008, al reafirmar la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. Los derechos humanos independientemente de su clasificación constituyen una unidad por cuanto tienen una relación de dependencia, son universales e integrales. Ello significa entonces, el reconocimiento universal al agua como derecho humano, al encontrarse íntimamente ligado con la dignidad humana. De ahí, que la Corte Constitucional haya reconocido el carácter de derecho fundamental autónomo, como bien se expuso en los periodos jurisprudenciales antes mencionados.

de los recursos naturales en Colombia, siendo estos prevalentes sobre la inadecuada explotación medioambiental, donde la riqueza queda en manos de unos pocos. A continuación, cada lector creara su reflexión de acuerdo con el cuento infantil, titulado “El Rey Midas”:

“Había una vez un rey muy bueno que se llamaba Midas, sólo que tenía un defecto: que quería tener para él todo el oro del mundo. Un día el rey Midas le hizo un favor a un dios. El dios le dijo:

–Lo que me pidas te concederé.

–Quiero que se convierta en oro todo lo que toque –dijo Midas.

– ¡Qué deseo más tonto, Midas! Eso puede traerte problemas, Piénsalo, Midas, piénsalo.

–Eso es lo único que quiero.

–Así sea, pues –dijo el dios.

Y fueron convirtiéndose en oro los vestidos que llevaba Midas, una rama que tocó, las puertas de su casa. Hasta el perro que salió a saludarlo se convirtió en una estatua de oro.

Y Midas comenzó a preocuparse. Lo más grave fue que cuando quiso comer, todos los alimentos se volvieron de oro. Entonces Midas no aguantó más. Salió corriendo espantado en busca del dios.

–Te lo dije, Midas –dijo el dios, te lo dije, Pero ahora no puedo librarte del don que te di. Ve al río y métete al agua. Si al salir del río no eres libre, ya no tendrás remedio.

Midas corrió hasta el río y se hundió en sus aguas. Así estuvo un buen rato. Luego salió con bastante miedo. Las ramas del árbol que tocó adrede, siguieron verdes y frescas.

¡Midas era libre! Desde entonces el rey vivió en una choza que él mismo construyó en el bosque. Y ahí murió tranquilo como el campesino más humilde.

Señor lector, ¿qué piensa? ¿qué opina? ¿Desea usted tener riqueza en recursos naturales, o prefiere la riqueza monetaria? ¿Está seguro de su respuesta?

Conclusiones

El derecho al agua, como derecho fundamental autónomo, significa y representa una prueba de la importancia que se atribuye a tan excelso recurso para satisfacer las necesidades básicas de los seres humanos. Por esta razón, el acceso básico al agua no debe ser considerado por los poderes públicos como una simple mercancía, debido a que se condenaría a millones de seres

humanos a poner en riesgo su seguridad biológica, ambiental, económica y social.

Es gratificante que la Honorable Corte Constitucional se haya pronunciado sobre la relevancia jurídica y social que tiene el derecho agua en nuestro país, y más aún, la hermenéutica jurídica con respecto a la aplicación de valores, principios y observaciones internacionales que ha utilizado en sus fallos, para determinar que el derecho al agua es un derecho fundamental, autónomo y taxativo.

El agua es un recurso de libre distribución pero no de libre consumo, teniendo en cuenta el sistema tarifario adoptado en Colombia para la prestación de los servicios públicos domiciliarios. Por esta razón, los operadores jurídicos deben atribuirle al Estado los requerimientos técnicos y financieros para garantizar el derecho fundamental al agua frente a aquellos sujetos denominados de “especial protección”, salvaguardando así los principios de un Estado Social de Derecho y la sostenibilidad financiera.

Para considerar el agua como un derecho o privilegio no se requiere hablar de gratuidad, sino que se mejore la calidad del recurso hídrico y se consolide la infraestructura necesaria para llevar el agua potable a todos los colombianos. Por consiguiente, no se quisiera ver el derecho al agua en la Constitución Política sin que el Estado pueda garantizarlo, porque sería un acto imprudente e irresponsable preceptuar la gratuidad de un derecho para que no sea considerado privilegio, desconociendo el desequilibrio presupuestal que puede ocasionarse al Estado y convirtiéndose únicamente en un manejo político para que suene bien.

La conciencia social, las políticas públicas, la creación legislativa, los pronunciamientos de los operadores jurídicos, solucionan esta problemática social, mientras desempeñen una función clave para un modelo sostenible de desarrollo humano.

Se debe prestar reconocimiento a los grupos ambientalistas, a los entes de control, a las corporaciones ambientales, a los operadores jurídicos, porque han evitado que una gota de agua rebose la copa y así, no llegar a un colapso ambiental y a la guerra azul. Sin embargo, es preciso afirmar, que no se debe seguir poniendo paños de agua tibia a esta problemática social que ha agobiado varias generaciones humanas, sino por el contrario, debe estar visible el gran Leviatán, para poner reglas de juego claras que definan cómo usar el recurso, qué planes de reutilización deben ponerse en práctica, la prioridad local sobre políticas económicas y, de esta manera, el país podrá

seguir siendo una potencia hídrica con políticas responsables para obtener un progreso económico de manera equilibrada y una garantía de subsistencia a sus habitantes

Finalmente, el crecimiento y las ganancias en la explotación de los recursos naturales dependen de la coordinación de la industria y el gobierno para efectivizar el desarrollo en las actividades tradicionales de las comunidades impactadas y mejorar la gobernanza del agua para contribuir al desarrollo de la vida digna de los colombianos.

Referencias

- Agudelo Ramírez, M. (2007). Proceso Jurisdiccional. En: *Debido Proceso* (págs. 8-9). Bogotá Colombia: Comlibros.
- Álvarez Pinzon, G. L., & et al. (2003). Derecho de Aguas Tomo I. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Barrera Carbonel, A., & et al. (28 de Mayo de 1997). Sentencia C-251/97. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1997/C-251-97.htm>
- Benal Pulido, C. (2012). El derecho fundamental al agua y su intrincada satisfacción. *Letras Jurídicas*, 46.
- Bernal Pulido, C. (2005). El concepto de servicio público en el orden jurídico colombiano. *Letras Jurídicas de Empresas Públicas de Medellín*, 26.
- Calle Correa, M. V. (6 de Agosto de 2009). Sentencia T-546/09. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/T-546-09.htm>
- Cifuentes Muñoz, E., & et al. (24 de Junio de 1992). Sentencia No. T-426/92. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-426-92.htm>
- García, A. (2008). *El derecho humano al agua*. Madrid: Trotta.
- González Cuervo, M. (26 de Febrero de 2010). Sentencia T-143/10. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/T-143-10.htm>
- González Cuervo, M. (25 de Mayo de 2010). Sentencia T-418/10. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-418-10.htm>
- Hernández Gallindo, J. G., & et al. (23 de Enero de 1996). Sentencia No. C-022/96. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-022-96.htm>
- López Rojas, G. P. (2013). los jueces de paz en Colombia. Medellín.
- Martínez Caballero, A. (13 de Septiembre de 1995). Sentencia No. T-413/95. Obtenido de Página Oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/T-413-95.htm>
- Martínez Caballero, A., & et al. (13 de Diciembre de 1993). Sentencia No. T-578/93. Obtenido de página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-578-93.htm>
- Motta Vargas, R. (2011). El derecho al agua potable. *Republicana*, 53-67.
- Organización de Naciones Unidas. (2002). *Observación General 15*. Obtenido de página oficial Universitat de Barcelona: http://www.solidaritat.ub.edu/observatori/general/docugral/ONU_comentariogeneralagua.pdf
- Peces-Barba, G. (1980). *Derechos Fundamentales*. Madrid: Latina Universitaria.

Pinilla Pinilla, N. (5 de Agosto de 2009). Sentencia T-525/09. Obtenido de página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-525-09.htm>

Pretelt Chaljub, J. I. (2 de Diciembre de 2010). Sentencia T-429/11. Recuperado el 2015, de Página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/T-429-11.htm>

Rojas Ríos, A. (26 de Agosto de 2013). Sentencia T-573/13. Obtenido de página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-573-13.htm>

El Rey Midas. (s.f.). Obtenido de pacomova.eresmas.net: http://pacomova.eresmas.net/paginas/R/rey_midas.htm

Sierra Porto, H. A. (15 de Agosto de 2007). Sentencia T-632/07. Obtenido de página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/t-632-07.htm>

Sierra Porto, H. A. (3 de Octubre de 2011). Sentencia T-740/11. Obtenido de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-740-11.htm>: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-740-11.htm>

Jurisprudencia

Colombia, Corte Constitucional, Sala Séptima de revisión de tutelas.

Sentencia T-429 de 2011. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Sentencia T-578 de 1992. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Sentencia T-413 de 1995. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Colombia, Corte Constitucional; Sentencia T-418 de 2010, M. P. María Victoria Calle.

Sentencia de la Corte Constitucional T-312 de 2012

Sentencia Corte Constitucional T-740 de 2011,

Sentencia Corte Constitucional C-022 de 1996

Sentencia de la Corte Constitucional. T-525 de 2009.

Sentencia de la Corte Constitucional T-143 de 2010.

Sentencia de la Corte Constitucional T-546 de 2009.

Sentencia de la Corte Constitucional T-632 de 26 de 2007.

Sentencia de la Corte Constitucional T-426 de 1992.