

**CUMPLIMIENTO DE ACCIONES POPULARES EN MATERIA AMBIENTAL  
ESPECIFICAMENTE EN AGUAS**

**DIANA CAROLINA SANDOVAL ARENAS**

**UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA  
MAESTRIA EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**BOGOTA  
2010  
CUMPLIMIENTO DE FALLOS DE ACCIONES POPULARES EN MATERIA  
AMBIENTAL ESPECIFICAMENTE EN AGUAS**

**DIANA CAROLINA SANDOVAL ARENAS**

**Trabajo de grado para optar por el título de magíster en derecho  
administrativo**

**Directora de Tesis  
Doctora Beatriz Londoño**

**UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA  
MAESTRIA EN DERECHO ADMINISTRATIVO  
BOGOTA  
2009**

**NOTA DE ACEPTACION**

-----  
-----  
-----  
-----

**Firma del Presidente del Jurado**

-----

**Firma del Jurado**

-----

**Firma del Jurado**

-----

Bogotá, julio 8 de 2010

## GLOSARIO

**ALCANTARILLADO:** sistema de evacuación de aguas residuales o transporte de desechos a través de conductos.

**CIUDADANIA:** calidad que se adquiere con la edad y algunos requisitos adicionales y que concede facultades especiales como el derecho al voto, elegir y ser elegido, ejercer acciones públicas, entre otras.

**COADYUVAR:** colaborar, participar, emprender causas en similares condiciones.

**CONDUCTIVIDAD:** propiedad de los cuerpos de transmitir o traspasar calor.

**CONMINAR:** sinónimo de amenazar, querer hacer mal.

**CONTINGENTE:** sinónimo de riesgo, posibilidad incierta de que ocurra o no.

**DESHIDRATACION:** perder el nivel de humedad normal de los tejidos.

**ECOSISTEMA:** comunidad de seres vivos que se interrelacionan en un mismo ambiente y conforman una cadena alimenticia y de producción ambiental.

**HOLISTICOS:** corriente de pensamiento que integra el todo como un sistema interdependiente y concordante.

**IDEAM:** instituto de hidrología, meteorología y estudios ambientales de Colombia.

**JURISDICCION:** función que define los parámetros de actuación de los órganos del poder público. Potestad del Estado sobre las directrices de la administración de justicia.

**MALARIA:** enfermedad parasitaria transmitida por la picadura de moscos infectados, al penetrar en el cuerpo infectan los glóbulos rojos y generalmente conlleva a la muerte y se presenta en la mayoría de los casos en países tropicales.

**ORGANOLEPTICOS:** propiedades esenciales de un producto que incluyen todas las facultades para ser percibidas por los sentidos.

**PONDERACION:** compensación o equilibrio, racionalidad al momento de comparar conceptos diferentes.

**PLEBISCITO:** mecanismo constitucional de participación ciudadana en donde la rama ejecutiva consulta al pueblo en capacidad de votar alguna decisión de trascendencia en los intereses de la política nacional.

**REFERENDO:** mecanismo constitucional de participación ciudadana que busca la aprobación de una ley mediante la recolección de firmas de ciudadanos aptos para votar.

**SANEAMIENTO:** tratamiento y recolección de aguas putrefactas o residuales que han sido utilizadas por el hombre para el abastecimiento del recurso.

**UNICEF:** fondo de las naciones unidas para la infancia. Es la entidad encargada de velar por la niñez a nivel mundial.

## **RESUMEN**

En esta tesis se investigó lo relativo al cumplimiento de los fallos dictados en primera instancia por los tribunales administrativos y en segunda instancia por el Consejo de Estado de las acciones populares en materia de aguas, desde el año 1998 hasta el año 2007 aproximadamente de acuerdo con la disponibilidad de los expedientes que reposan en la entidad encargada legalmente de llevar el registro de dichas acciones.

Dentro de la investigación se encontró que del porcentaje total de las acciones presentadas, únicamente el 22% es favorable en las dos instancias para los actores y de ese porcentaje se desprendieron los demás ítems analizados, tales como: seguimiento, forma de cumplimiento, tiempo de cumplimiento entre otros. Así mismo se estudiaron los aspectos relevantes del derecho humano al agua y su incidencia en las políticas públicas actuales.

Finalmente se presentan unas conclusiones enfocadas al cumplimiento de las acciones populares en materia de aguas y al seguimiento que deben hacer los actores de las mismas, con el fin de que se retome el carácter esencial de éstas y no sean acciones netamente pecuniarias.

## **ABSTRACT**

In this thesis it was investigated regarding the fulfillment of the failures dictated in first instance by the administrative courts and in second instance by the Council of State of the public interest actions in the matter of waters, from year 1998 to year 2007 approximately in agreement with the availability of the files that rest in the organization in charge legally to take the registry of these actions.

Within the investigation one was that of the total percentage of the presented/displayed actions, 22% are solely favorable in the two instances for the actors and that percentage the other analyzed items were come off, such as: pursuit, form of fulfillment, time of fulfillment among others. Also the excellent aspects of the human right to the water and their incidence in the present public policies studied.

Finally conclusions focused to the fulfillment of the public interest actions in the matter of waters and to the pursuit that must make the actors of the same, in order that appear the essential character of these is retaken and they are not net pecuniary actions.

## CONTENIDO

INTRODUCCION .....	20
1. MARCO CONCEPTUAL DE LA INVESTIGACIÓN.....	32
1.1 SITUACIÓN ACTUAL DEL AGUA POTABLE EN COLOMBIA Y SUS MECANISMOS DE PROTECCIÓN .....	32
1.1.1 ELEMENTOS PARA UN EXAMEN DE LA SITUACIÓN DEL DERECHO AL AGUA POTABLE EN COLOMBIA .....	33
1.1.1.1 LA DEFENSA PRIORITARIA DEL DERECHO HUMANO AL AGUA POTABLE.....	44
1.1.1.2 RESULTADOS DEL DIAGNÓSTICO DEL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA REALIZADO POR LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO.....	46
1.1.2. LAS ACCIONES POPULARES COMO MECANISMO CONSTITUCIONAL PARA GARANTIZAR EL DERECHO DE ACCESO AL AGUA POTABLE .....	48
1.1.2.1 BREVE DESCRIPCION DE LAS FORTALEZAS Y DEBILIDADES DE LAS ACCIONES POPULARES EN DEFENSA DEL AGUA POTABLE.....	56
1.1.2.2 DIFICULTADES DEL CIUDADANO PARA ACCEDER AL AGUA POTABLE (ACCIONES POPULARES) .....	70
-IMPACTOS DE LA LEGISLACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA DE AGUA: OBSERVACION GENERAL NUMERO 15..	73
-CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVIDAD EN MATERIA AMBIENTAL.....	79
-EL PAPEL DE LOS JUECES EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO CON RELACIÓN A LAS ACCIONES POPULARES ...	93



1.1.2.3 CONSIDERACIONES FINALES.....	95
2.0 ESTUDIO DE CASOS DE CUMPLIMIENTO DE DECISIONES JUDICIALES DE ACCIONES POPULARES EN DEFENSA DEL AGUA POTABLE.....	97
2.1. METODOLOGÍA.....	100
2.2 JURISDICCIÓN EN LAS ACCIONES POPULARES .....	102
2.3. BÚSQUEDA DE LA INFORMACIÓN ESPECÍFICA.....	104
2.4 CONSOLIDACIÓN DE INFORMACIÓN .....	106
2.5. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS .....	114
2.6. CONSIDERACIONES FINALES.....	147
CONCLUSIONES.....	151
BIBLIOGRAFIA .....	158

## LISTA DE TABLAS

Ilustración 1 .....	114
Ilustración 2 .....	115
Ilustración 3 .....	116
Ilustración 4 .....	117
Ilustración 5 .....	118
Ilustración 6 .....	119
Ilustración 7 .....	120
Ilustración 8 .....	121
Ilustración 9 .....	122
Ilustración 10 .....	123
Ilustración 11 .....	124
Ilustración 12 .....	125

Ilustración 13.....	126
Ilustración 14.....	127
Ilustración 15.....	128
Ilustración 16.....	129
Ilustración 17.....	130
Ilustración 18.....	132
Ilustración 19.....	134
Ilustración 20.....	136
Ilustración 21.....	137
Ilustración 22.....	139
Ilustración 23.....	140
Ilustración 24.....	142

Ilustración 25.....	143
Ilustración 26.....	144
Ilustración 27.....	146

## INTRODUCCION

Han sido muchos los esfuerzos de la humanidad por identificar los campos que la hacen vulnerable, y por conocer los puntos más sensibles del ser humano. Así mismo se ha esforzado por conocer los intereses ambientales, económicos, políticos, sociales que deben ser protegidos a nivel mundial para sobrevivir en el planeta. A partir de dichos esfuerzos, se han revelado los aspectos que componen la seguridad, y se ha evidenciado la necesidad que tiene la humanidad por lograrla. Los intereses nacionales o de los Estados atienden a la consecución de la misma, y a partir del conocimiento se han trazado las llamadas políticas de estado, en relación con temas específicos y lo ambiental no es una excepción.

A nivel mundial son preocupantes las estadísticas de acceso al agua. Es así como Naciones Unidas reportó que “Una quinta parte de la población mundial no tiene acceso a fuentes de agua segura. Cada día mueren 6 mil personas, en su mayoría niños, debido a agua contaminada. Aproximadamente el 70% de toda el agua dulce extraída para el uso humano se utiliza para riego.

Anualmente muere más de un millón de personas a causa de la malaria. La mitad de humedales del mundo han desaparecido y la mayoría han sido destruidos en los últimos 50 años. Y, según estimaciones de Naciones Unidas, si persisten las tendencias actuales, para el año 2025 dos tercios de la población mundial sufrirá serios problemas de escasez de agua o prácticamente vivirá sin agua”<sup>1</sup>

El acceso al agua potable es un derecho fundamental e inherente a la naturaleza del ser humano y es deber del Estado asegurar la efectividad de ese derecho en óptimas condiciones de calidad. En ese orden de ideas en el informe preliminar presentado por El Hadji Guissé a la Comisión de Derechos Humanos y la subcomisión de Protección y Promoción de los derechos humanos sostuvo que:

“El Estado tiene la obligación de garantizar a las personas más pobres un suministro mínimo de agua potable y servicios de saneamiento. En todos los

---

<sup>1</sup> Disponible en: <http://www.pnud.org.ve>. Consultado el 20 de julio de 2007.

casos, los Estados deben controlar, y en caso necesario intervenir, para observar la financiación de las obras, la calidad y la cantidad del agua, la gestión en caso de escasez, la tarificación, el contenido de los pliegos de condiciones, el grado de saneamiento y la participación de los usuarios<sup>2</sup>.”

Es así como la Doctrina Internacional ha determinado que el derecho fundamental al agua hace referencia exclusivamente a la garantía que tenemos todos y cada uno de los habitantes del planeta a obtener una cantidad mínima de agua de buena calidad que sea apta para la vida y la salud, en síntesis, es el derecho a tener el volumen necesario del recurso para satisfacer necesidades básicas y fundamentales.

Según UNICEF en el Estudio plasmado en el libro: La infancia, el agua y el saneamiento básico en los planes de desarrollo departamentales y municipales ..”El problema no es solo la calidad de agua ; también es importante que la población tenga acceso a una cantidad mínima de agua potable al día. En promedio una persona debe consumir entre 1.5 y 2 litros de líquido al día dependiendo del peso, de lo contrario se pueden presentar algunos problemas de salud. Por esto es importante que el servicio de acueducto no solo tenga una cobertura universal, sino que sea continuo.”<sup>3</sup>

De antemano ponemos de presente que este concepto no abarca lo relacionado con el derecho al agua para la realización de las actividades comerciales o industriales.

El agua como recurso natural reviste ciertas características que hacen de ella un recurso único sobre la tierra, es así como encontramos que es un recurso escaso y que no depende de la voluntad del hombre la producción del recurso. El ciclo hidrológico determina el volumen de agua existente y sólo ofrece al hombre algunas posibilidades de control del fenómeno. La gestión que puede realizar el hombre sobre este ciclo es bastante impredecible, ya que la

---

<sup>2</sup> GUISSÉ El Hadji. Informe preliminar presentado de conformidad con la Decisión 2002/105 de la Comisión de Derechos Humanos y la Resolución 2001/2 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Relación entre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y la Promoción del ejercicio del derecho de disponer de agua potable y servicios de saneamiento. 54 periodo de sesiones, 2002. E/CN. 4 /SUB. 2/2002/.2.

<sup>3</sup> Unicef. La infancia, el agua y el saneamiento básico en los planes de desarrollo departamentales y municipales. Bogotá: CMYK Impresores Ltda, 2006, p.32.

producción de agua es bastante irregular, se encuentran ciclos de sequías y otros de inundaciones que no han logrado ser descifrables para el hombre.

Con el fin de distribuir en forma igualitaria el recurso, los gobiernos en ejercicio de sus facultades inherentes, deben crear medidas dirigidas al abastecimiento de los grupos más pobres, las medidas deben estar encaminadas a mejorar la calidad del agua, evitar el desperdicio que conlleve a la escasez y regular de manera efectiva las fuentes del agua en el Estado, para evitar sequías, con las consecuencias que ello implica.

Por diversas razones, la gestión de los recursos hídricos tiene ciertas particularidades que hacen de ella, un sistema complejo, equiparable a la gestión que deben realizar los gobiernos para la solución de conflictos. La complejidad de la gestión está basada en la maximización de los beneficios sociales, económicos y ambientales de un recurso tan escaso como éste.

Por la importancia de este recurso, los sistemas de gestión de agua han encontrado una serie de enfrentamientos en la clasificación jurídica del bien, esto se traduce en la dicotomía de la naturaleza del derecho ya que este no se puede dividir fácilmente y por ende no se puede apropiar privadamente en forma absoluta. Lo anterior ha llevado a que los diferentes legisladores de los distintos sistemas, se vean en la obligación de legislar de tal forma que se aseguren los derechos privados en que se fundamenta la inversión y los elementos de control para la prevención de monopolios

Es así como, los esquemas gubernamentales de protección al medio ambiente y de los recursos hídricos en países como el nuestro, no han logrado los objetivos de desarrollo y distribución que deberían haber logrado. Consecuencia de lo anterior se observa en la falta de gestión integral del agua y la deficiente conservación del recurso vital para la existencia del ser humano.

Es inadmisibles y preocupante que un país con una riqueza hídrica de la magnitud que tiene Colombia se presenten cifras de muerte de menores de edad por la inadecuada prestación de servicios de agua potable. Es así como según el Estudio realizado por UNICEF “los niveles de tasa de mortalidad infantil del país oscilan entre 90 (Chocó) niños que mueren por cada 1.000 nacidos vivos, lo que es comparable a la situación de Gambia (92). Por otra parte al comparar la situación del departamento del Chocó con la de otros países del mundo se encontró que la cobertura de acueducto (38%) es comparable a la de Angola (38%) e inferior a la de muchos países africanos

como Ruanda (41%), República Democrática del Congo (45%), Kenya (57%) y Nigeria (62%), entre otros.

Así mismo, la cobertura de alcantarillado del Chocó es igual a la de República de África Central (25%) que ocupa el lugar número 133 entre 142 países con información sobre acceso a saneamiento para el 2.000.”<sup>4</sup>

La situación del abastecimiento de agua es preocupante, si se tiene en cuenta, entre otros los estudios realizados por el IDEAM que reportan el alto grado de vulnerabilidad al que están expuestos los sistemas hídricos que abastecen a municipios en condiciones climáticas extremas en tiempo seco. Se calcula que en el año 2025 Colombia no contará con los elementos para atender las necesidades que demanden dichas condiciones. Según los resultados obtenidos en el 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”<sup>5</sup>

Así mismo, la cobertura de alcantarillado del Chocó es igual a la de República de África Central (25%) que ocupa el lugar número 133 entre 142 países con información sobre acceso a saneamiento para el 2.000.”<sup>6</sup>

Basados en las estadísticas anteriores y en la importancia del agua como recurso fundamental para la subsistencia de la humanidad, realizamos esta tesis que busca alternativas a través del cumplimiento de sentencias judiciales que obligan al suministro apropiado del agua potable.

Si bien es cierto, la legislación colombiana cuenta con variados mecanismos de participación ciudadana que facilitan el acceso a los derechos fundamentales de todos los habitantes, no es menos cierto que la deslegitimación de la justicia produce un efecto sobre los obligados a cumplir sus fallos que hace que las decisiones judiciales no se cumplan o se cumplan regularmente, sin que esto conlleve a una sanción o falta para los infractores.

---

<sup>4</sup> UNICEF. La infancia, el agua y el saneamiento básico en los planes de desarrollo departamentales y municipales. Bogotá: CMYK Impresores Ltda., 2006, p22- 23.

<sup>5</sup> Disponible en: <http://www.ideam.gov.co>, Estudio Nacional del Agua, Bogotá. Consultado el 30 de enero de 2007.

<sup>6</sup> UNICEF. La infancia, el agua y el saneamiento básico en los planes de desarrollo departamentales y municipales. Bogotá: CMYK Impresores Ltda., 2006, p22- 23.



En este orden de ideas encontramos que el fundamento del acceso de los ciudadanos a la justicia se encuentra consagrado en el artículo 229 de la Constitución que expresamente menciona: “Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado”.

Pese a lo anterior, hay ciudadanos que por diferentes razones no tienen la posibilidad de acceder a la justicia bien sea por la falta de recursos, de educación, información o confianza en el Estado.

En efecto dentro del desarrollo constitucional de acceso a los mecanismos de justicia encontramos en el artículo 29 un precepto de gran importancia para los habitantes del territorio que estén incurso en una investigación administrativa o judicial, en este se menciona que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. *Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

Así mismo es importante mencionar que en la Constitución de 1991 en el artículo 282 se creó la figura de la Defensoría del Pueblo como parte del Ministerio Público, que indudablemente mejora las posibilidades de acceso de los ciudadanos a la justicia. En este artículo se menciona que:

El Defensor del Pueblo velará por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos, para lo cual ejercerá las siguientes funciones:

1. Orientar e instruir a los habitantes del territorio nacional y a los colombianos en el exterior en el ejercicio y defensa de sus derechos ante las autoridades competentes o entidades de carácter privado.
2. Divulgar los derechos humanos y recomendar las políticas para su enseñanza.
3. Invocar el derecho de Habeas Corpus e interponer las acciones de tutela, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados.
4. Organizar y dirigir la defensoría pública en los términos que señale la ley.

5. Interponer acciones populares en asuntos relacionados con su competencia.
6. Presentar proyectos de ley sobre materias relativas a su competencia.
7. Rendir informes al Congreso sobre el cumplimiento de sus funciones.
8. Las demás que determine la ley.

En relación con el ejercicio de los derechos colectivos se observa que en muchos países desarrollados y en vías de desarrollo estos han cobrado gran importancia por la relevancia que se impone de los derechos o intereses difusos en los conceptos de estado social de derecho. Es así como el Profesor H. Kotzs en su estudio sobre *La protección de la justicia de los derechos colectivos, específicamente en la tabla de derecho comparado* expresa que: “El nuevo tipo de proceso aquí considerado se caracteriza por el hecho de que el demandante no apunta solamente a hacer valer sus propios derechos, que en lo recurrente son a menudo de importancia mínima, sino a obtener igualmente que sean respetados los intereses difusos y fragmentados de una vasta categoría de personas ubicadas en la misma situación que él; los alcances dados a esos derechos pueden ser de una extrema gravedad cuando se las examina desde el punto de vista de la colectividad. En otras palabras, lo que está en juego en ese proceso no es una disputa entre dos particulares a propósito de los derechos que les competen, sino un agravio que interesa a todo un grupo de ciudadanos”.

Un ejemplo claro de los derechos colectivos anteriormente mencionados se encuentran en el Decreto 3466 de 1982 sobre los derechos de los consumidores, en donde se establecen sanciones administrativas para el productor, expendedor o comercializador de bienes que no cumpla con las condiciones de calidad e idoneidad impuestas por la normatividad vigente.

En el desarrollo de los mecanismos de acceso a la justicia dentro del texto constitucional de 1991, encontramos la creación de los jueces de paz encargados de resolver en equidad conflictos individuales y comunitarios, como una propuesta fundamentada en la aplicación de estrategias fuera de los aparatos judiciales tradicionales.

Esta creación de caminos alternativos en el acceso a la justicia también ha sido utilizada en países como Francia en donde se creó la figura de los Conciliadores y en Suecia e Inglaterra en donde se han creado oficinas de Reclamos de los Consumidores y centros de arbitraje respectivamente que utilizan mecanismos muy similares a los consagrados en el Estatuto del Consumidor Colombia, anteriormente referido.

En este sentido la normatividad colombiana ha implantado figuras tales como la conciliación, la mediación y el arbitraje, es importante anotar que está pendiente por parte del legislador la creación de un sistema que garantice la

universalidad en el acceso especialmente en el arbitraje por cuanto sus costos restringen notoriamente la posibilidad de acceso para ciertas personas con escasos recursos económicos.

Con relación a la figura de la conciliación debemos afirmar que de acuerdo con la Ley 446 de 1998 parte tercera título primero y demás normas concordantes, es un mecanismo por medio del cual las personas con capacidad jurídica involucradas en un conflicto desistible, transigible y determinado generan soluciones al mismo con la colaboración de un tercero denominado conciliador que puede ser un juez, otro funcionario público o un particular.

De acuerdo con lo estipulado en el artículo primero y siguientes de la Ley 640 de 2001, si las partes logran un acuerdo, el mismo se consigna en un documento denominado acta de conciliación, que tiene los siguientes efectos jurídicos:

1). Hace tránsito a cosa juzgada: es decir que lo acordado no puede ser objeto de debate posterior, es decir que automáticamente se eliminan todos los medios de impugnación del acta tales como los recursos de reposición, apelación, queja, revisión y casación.

2). Presta mérito ejecutivo: esto significa que cuando el acta contenga una obligación clara, expresa y exigible esta será de obligatorio cumplimiento. Lo anterior quedó plasmado en el artículo 78 del Código Procesal del Trabajo que expresamente menciona: <Artículo incorporado en el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, artículo 54> En el día y hora señalados el Juez invitará a las partes a que, en su presencia y bajo su vigilancia, procuren conciliar su diferencia. Si se llegare a un acuerdo se dejará constancia de sus términos en el acta correspondiente, tendrá fuerza de cosa juzgada y su cumplimiento se llevará a cabo dentro del plazo que él señale. Si el acuerdo fuere parcial se ejecutará en la misma forma en lo pertinente, y las pretensiones pendientes se tramitarán por el procedimiento de instancia.

En el mismo sentido el artículo 66 de la Ley 446 de 1998 determina que <Incorporado en el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, artículo 30.> El acuerdo conciliatorio hace tránsito a cosa juzgada y el acta de conciliación presta mérito ejecutivo.

Vale la pena mencionar que la Ley 446 de 1998 y 640 de 2001 reglamentan todo lo relacionado con los centros de conciliación, las calidades de los conciliadores, las clases de conciliación, y los efectos en cada una de las jurisdicciones, entre otros temas.

Como dato importante debemos anotar que según el Estudio realizado por el Ministerio del Interior y de Justicia en el año 2009 en algunos departamentos se presentaron las siguientes estadísticas de conciliación<sup>7</sup>

Choco

Documento Resultado	Tipo Materia	Cantidad de Conciliaciones
Acta de conciliación	Con problema jurídico definible	12
	Sin problema juridico definible	
	Todos	12
Constancia	Con problema jurídico definible	26
	Sin problema juridico definible	1
	Todos	27
Otros resultados	Con problema jurídico definible	2
	Sin problema juridico definible	
	Todos	2

<sup>7</sup> Disponible en: [www.conciliacion.gov.co](http://www.conciliacion.gov.co). Consultado el 1 de mayo de 2010.

Total Ubicación:	41
------------------	----

### Huila

Documento Resultado	Tipo Materia	Cantidad de Conciliaciones
Acta de conciliación	Con problema jurídico definible	362
	Sin problema juridico definible	11
	Todos	373

Constancia	Con problema jurídico definible	370
	Sin problema juridico definible	
	Todos	370

Otros resultados	Con problema jurídico definible	2
	Sin problema juridico definible	
	Todos	2

Total Ubicación:	745
------------------	-----

### La Guajira

Documento Resultado	Tipo Materia	Cantidad de Conciliaciones
Acta de conciliación	Con problema jurídico definible	95

	Sin problema juridico definible	26
	Todos	121

Constancia	Con problema jurídico definible	71
	Sin problema juridico definible	21
	Todos	92

Otros resultados	Con problema jurídico definible	
	Sin problema juridico definible	
	Todos	

	Total Ubicación:	213
--	------------------	-----

De lo anterior se desprende que se debe promover de manera notoria la conciliación como mecanismo alternativo de solución de conflictos, con el fin de descongestionar los despachos judiciales, educar a los ciudadanos en la convivencia y especialmente evitar un incremento en las formas de impartir justicia propia que indiscutiblemente alimentan la violencia y desdibujan el concepto de Estado Social de Derecho.

El artículo 111 de la Ley 446 de 1998 establece que: “El arbitraje es un mecanismo por medio del cual las partes involucradas en un conflicto de carácter transigible, defieren su solución a un tribunal arbitral, el cual queda transitoriamente investido de la facultad de administrar justicia, profiriendo una decisión denominada laudo arbitral.

El arbitraje puede ser en derecho, en equidad o técnico. El arbitraje en derecho es aquel en el cual los árbitros fundamentan su decisión en el derecho positivo vigente. En este evento el Arbitro deberá ser Abogado inscrito. El arbitraje en equidad es aquel en que los árbitros deciden según el sentido común y la equidad. Cuando los árbitros pronuncian su fallo en razón de sus específicos conocimientos en una determinada ciencia, arte u oficio, el arbitraje es técnico. PARAGRAFO. En la cláusula compromisoria o en el compromiso, las partes indicarán el tipo de arbitraje. Si nada se estipula, el fallo será en derecho.”

En el artículo siguiente se establece que el arbitraje podrá ser independiente, institucional o legal, así mismo se define que la cláusula compromisoria es el

pacto contenido en un contrato, por medio del cual los contratantes deciden someter las diferencias que puedan surgir durante la ejecución del mismo a la decisión de un Tribunal Arbitral. Los árbitros serán nombrados conjuntamente por las partes y si nada se dice sobre el número la ley determina que son tres, excepto en los asuntos de mínima cuantía en donde solo es necesario un árbitro.

Vale la pena mencionar que la conciliación y el arbitraje, ya habían sido reglamentados en la ley 23 de 1991 y en el Decreto 2279 de 1989, estas normas en todo caso fueron modificadas y ampliadas por las leyes que anteriormente citamos.

Es así como esta tesis busca fundamentalmente profundizar en el estudio del cumplimiento de los fallos de las acciones populares en materia de agua, a través de la realización de encuestas a los actores de las mismas su posterior análisis y la presentación de conclusiones para mejorar la eficacia de éstas.

También queremos integrar en la investigación lo relativo a la normatividad vigente y a los últimos pronunciamientos realizados por las comunidades organizadas sobre el derecho fundamental al acceso al agua potable, como recurso indispensable para la vida y cuyo suministro debe hacerlo el Estado sin que exista de por medio ningún ánimo de lucro, es decir sin que haya intermediación por parte de las empresas privadas.

Después de estas observaciones sobre el agua y la importancia del estudio de los mecanismos de acceso a ella, haremos alusión a la estructura conceptual de la tesis y a la metodología utilizada y posteriormente desarrollaremos cada uno de los ítems propuestos.

La tesis se divide en dos capítulos, el primero de ellos trata sobre la situación del agua potable en Colombia y sus mecanismos de protección, en este revisaremos el concepto y fundamento legal de las acciones populares como mecanismo para garantizar el derecho de acceso al agua potable, así mismo revisaremos someramente las fortalezas y debilidades de las acciones populares en defensa del agua potable y algunas de las dificultades del ciudadano para acceder al agua potable.

Posteriormente en este capítulo estudiaremos lo relativo a la legislación internacional en materia de agua, el cumplimiento de la normatividad vigente y el papel de los jueces en el Estado Social de Derecho con relación a las acciones populares.

Teniendo en cuenta que la investigación jurídica se realiza sobre temas y subtemas en donde se explican y analizan conceptos cualitativos y se estudia una hipótesis dentro del marco teórico fundado en datos, en el primer capítulo se confrontan las hipótesis planteadas con la normatividad vigente, y posteriormente se evalúan las fallas con el fin de proponer o aportar posibles soluciones tal y como lo establece el método jurídico propositivo.

En esta primera parte de la tesis, utilizaremos el método de investigación explicativo, que está definido como su nombre lo indica así: “explicar por qué ocurre un fenómeno y en qué condiciones se da éste, o por qué dos o más variables están relacionadas. Las investigaciones explicativas son más estructuradas que las demás clases de estudios y de hecho implican los propósitos de ellas (exploración, descripción y correlación), además de que proporcionan un sentido de entendimiento del fenómeno a que hacen referencia.”<sup>8</sup>

En el segundo capítulo de la tesis abarcaremos lo referente al estudio de casos de cumplimiento de decisiones judiciales de acciones populares en defensa del agua potable. En este se mostrarán los resultados arrojados en la investigación de campo que perseguía encontrar en los testimonios de los actores de las acciones populares si estas se cumplían o simplemente se realizaban como una manera de lucrarse.

Por esta razón en esta oportunidad expondremos la metodología, jurisdicción, búsqueda de información específica, consolidación de la información y el análisis de resultados de las acciones populares falladas en materia de agua potable. Finalmente entregaremos las conclusiones y la bibliografía de la investigación.

---

<sup>8</sup> SAMPIERI HERNÁNDEZ Roberto. COLLADO FERNÁNDEZ Carlos. LUCIO BAPTISTA Pilar. Metodología de la investigación. México: Mac Graw Hill Editorial. 1991. p. 68.



## **1. MARCO CONCEPTUAL DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.1 SITUACIÓN ACTUAL DEL AGUA POTABLE EN COLOMBIA Y SUS MECANISMOS DE PROTECCIÓN**

En este capítulo inicial en primera instancia haremos una breve introducción sobre la defensa del derecho humano al agua potable como fundamento de la tesis que estamos presentando, posteriormente haremos un estudio detallado sobre la situación actual del agua potable en nuestro país basados en las estadísticas suministradas por entes investigativos que han hecho estudios serios en la materia. Este estudio se hizo con el fin de soportar la importancia de los ítems que posteriormente se tratan, especialmente lo referente a la protección del derecho al acceso al agua potable a través de las acciones populares.

Como lo acabamos de anunciar en este capítulo también estudiaremos lo relativo a las acciones populares como mecanismo constitucional para garantizar el derecho al acceso al agua potable, posteriormente haremos una breve descripción de las fortalezas y debilidades de las acciones populares en defensa del agua potable.

Finalmente realizaremos una descripción de las dificultades del ciudadano para acceder al agua potable, analizando especialmente los impactos de la legislación internacional y del cumplimiento de la normatividad vigente en materia ambiental y el papel de los jueces, para que en el segundo capítulo se pueda desarrollar la parte práctica de la tesis en donde se demuestran con cifras hasta donde las acciones populares en materia ambiental son eficaces para acceder al agua potable.

### 1.1.1 ELEMENTOS PARA UN EXAMEN DE LA SITUACIÓN DEL DERECHO AL AGUA POTABLE EN COLOMBIA

Las estadísticas del Departamento Administrativo de Planeación Nacional son preocupantes en cuanto a tasas de mortalidad, producto incluso de las pésimas condiciones de sanidad y de calidad del agua que conlleva a enfermedades graves y a la muerte.

“Colombia de niños menores de 5 años

1990	37 muertos por 1000 nacidos vivos
2000	28.2 muertos por 1000 nacidos vivos
2015	meta 17 muertos por 1000 nacidos vivos

Menores de un año

1990	31 muertos por 1000 nacidos vivos
2000	24.4 por mil nacidos vivos
2015	meta 14 por mil nacidos vivos” <sup>9</sup>

La gestión efectiva del recurso hídrico depende en su gran mayoría de la asignación presupuestaria o de la acción colectiva, de ahí la importancia de las acciones populares y del seguimiento que deben hacer los organismos de control del Estado.

En este orden de ideas es importante mencionar y analizar el resultado del segundo informe sobre la calidad del agua realizado por la Defensoría del Pueblo que se hizo con base en las muestras de laboratorio de las secretarías de salud departamentales correspondientes al periodo del 2006.

Es así como en este estudio se determinó que de los 955 municipios tomados como muestra, el 84% es decir 801 municipios, no surten agua apta para el consumo humano. Lo que significa que 13 millones 400 mil personas, no están consumiendo agua de acuerdo a los parámetros mínimos de salubridad establecidos en la ley.

---

<sup>9</sup> Disponible en: <http://www.dnp.gov.co>. Consultado el 30 de enero de 2007.

La contaminación del agua genera problemas de gran magnitud, en la salud de las personas que la consumen, de ahí la importancia de encontrar formas legales ágiles para que este derecho al agua potable no siga siendo violado. Según estudios del Organización Mundial de la Salud, “aproximadamente el 80% de las enfermedades se transmiten a través de agua contaminada. Esta situación obedece a que una gran parte de la población no tiene abastecimiento de agua ni saneamiento básico de calidad aceptable”.<sup>10</sup>

Es decir que el esquema constitucional actual no ha logrado alcanzar los objetivos establecidos de cobertura que se esperaban utilizando el modelo económico de libre concurrencia, en donde cualquier persona si cuenta con unos requisitos mínimos puede prestar servicios públicos y el alcantarillado debería alcanzar una cobertura universal en donde todos los habitantes cuenten con el servicio.

Para mitigar los efectos de la pobreza que conlleva a la falta de agua potable en ciertas zonas del país, dentro de los objetivos del desarrollo del milenio y objetivos de la política pública de Colombia se estableció que la meta para el año 2015 es reducir a la mitad el porcentaje de personas sin acceso sostenible al agua potable y al saneamiento básico.

Los objetivos mencionados tienen relevancia en la medida en que según el último estudio presentado por la Defensoría del Pueblo al analizar el factor índice de vulnerabilidad que es “el indicador cualitativo del grado de fragilidad hídrico para mantener una disponibilidad apropiada de agua según la demanda del recurso; los resultados de este indicador muestran una situación preocupante para más de 20 millones de personas: el 48% de la población nacional esta en un grado de vulnerabilidad alta o muy alta. Sólo el 17% de los habitantes no está en riesgo futuro de sufrir fallas en el abastecimiento de agua.

De los 114 municipios que tienen población mayor o igual a 50 mil habitantes y que en total agrupan el 69% de la población colombiana, 38 presentan una vulnerabilidad alta y muy alta -18,3 millones de habitantes- y 48 municipios presentan vulnerabilidad media -7 millones de habitantes-<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> Disponible en: [http:// www.paho.org](http://www.paho.org): Informe técnico N°.4 de la Organización Panamericana de la Salud. Consultado el 30 de enero de 2007.

<sup>11</sup> Disponible en: [http:// www.defensoriadelpueblo.gov.co](http://www.defensoriadelpueblo.gov.co). Consultado el 23 de mayo de 2009.

Según el mismo estudio Boyacá, Cúndinamarca, La Guajira, Santander, Valle del Cauca son los municipios con el riesgo mas alto de abastecimiento en un futuro no muy lejano. Una de las formas de disminuir los efectos negativos de la escasez es protegiendo las cuencas, los ríos y todas las fuentes de abastecimiento de agua de la contaminación para que estas no se acaben y por ende afecten notoriamente la vida de los pobladores de los municipios ya mencionados.

En este sentido a comienzos del año 2007, distintas organizaciones sociales y ambientales inspiradas en el plebiscito realizado en Uruguay en donde se logró otorgarle el carácter público al agua, se reunieron para constituir el comité promotor del referendo que inició la primera fase recogiendo 242.977 firmas para que la Registraduría Nacional del Estado Civil reconociera el comité de promotores, como en efecto sucedió y se corroboró mediante comunicado de prensa del 22 de febrero de 2008.

En el mes de marzo de 2008 el Comité Promotor del Referendo por el Derecho Humano al Agua que tenía como objeto promover el acceso al agua potable como derecho fundamental, declarar como bien común y público el agua, definir una cantidad de agua mínima para la supervivencia (la Organización Mundial de la Salud, OMS, lo establece en 7,5 litros diarios promedio); y proteger a los más pobres para garantizar la seguridad del servicio. Dicho Comité pasó a la segunda fase que consistió en recoger las firmas equivalentes al 5% del censo electoral. Posteriormente el 14 de septiembre de 2008 se radicaron ante la Registraduría Nacional del Estado Civil estas firmas que permitirían consultarle a la sociedad colombiana si estaba de acuerdo con la iniciativa que buscaba la inclusión de dos artículos en el texto constitucional así

Título I. De los Principios Fundamentales. Artículo nuevo: “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”.

Título II. Capítulo I De los Derechos Fundamentales. Artículo nuevo: “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”.

Adicionalmente se pretendía la adición de párrafos adicionales en los artículos 63, 80 y 365. Es decir que según la propuesta de reforma, los artículos quedarían así:

Título II Capítulo II De Los Derechos Sociales, Económicos y Culturales. Párrafo nuevo para el artículo 63 de la Constitución: “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”.

Título II Capítulo III De los Derechos Colectivos y del Ambiente. Párrafo nuevo para el artículo 80 de la Constitución: “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”.

Título XII Régimen Económico y de la Hacienda Pública. Párrafo nuevo para el artículo 365 de la Constitución: “El servicio de acueducto y alcantarillado será presentado en forma directa e indelegable por el Estado o por comunidades organizadas. Las entidades estatales o comunitarias que se organicen para dicha presentación 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 posibilidad del agua que suministren”

En el mes de octubre de 2008 se radicó el proyecto ante el Congreso de la República, específicamente ante la comisión primera de la Cámara de

Representantes por cuanto ya se habían surtido los trámites constitucionales contemplados en el artículo 155 de la Constitución Política que determinan lo siguiente:

“Podrán presentar proyectos de ley o de reforma constitucional, un número de ciudadanos igual o superior al cinco por ciento del censo electoral existente en la fecha respectiva o el treinta por ciento de los concejales o diputados del país. La iniciativa popular será tramitada por el Congreso, de conformidad con lo establecido en el artículo 163, para los proyectos que hayan sido objeto de manifestación de urgencia. Los ciudadanos proponentes tendrán derecho a designar un vocero que será oído por las Cámaras en todas las etapas del trámite”.

Las ventajas de la propuesta del referendo, son entre otras:

Mejorar la calidad de vida de los habitantes y disminuir notoriamente los costos que generan las enfermedades generadas por la contaminación del agua en la población, especialmente en los menores de edad.

Lograr que en todos los hogares colombianos se disponga gratuitamente de una cantidad necesaria de agua.

Preservar el agua como elemento fundamental del territorio y como parte de la cultura de los pueblos indígenas y afro-descendientes.

Cambiar el esquema de contribución que garantice el abastecimiento de agua potable directamente o a través de acueductos comunitarios como instituciones de utilidad común y sin ánimo de lucro.

Prohibir las actividades que vulneren o pongan en riesgo los ecosistemas esenciales e inherentes al ciclo hidrológico.

Evitar que las multinacionales se lucren de este preciado recurso, a través de concesiones a largo plazo en las que se otorga la facultad de envasar el agua que es propiedad única de los habitantes nacionales y que encarece las tarifas del servicio afectando notoriamente los intereses de todos los colombianos. Esta circunstancia particular también va en detrimento del abastecimiento interno.

El 1 de abril de 2009 la Viceministra del Medio Ambiente Leyla Rojas manifestó ante la Comisión Primera de la Cámara de Representantes su total

inconformidad frente a esta iniciativa argumentando entre otras cosas las siguientes:

“Los actuales subsidios cruzados dan una cobertura gratuita mayor que el mínimo vital gratuito.

El debilitamiento de la rentabilidad de las empresas derivado de los cambios que implicaría el referendo, afecta la sustentabilidad ambiental.

La gestión estatal municipal es corrupta e ineficiente y el derecho humano fundamental al agua potable fue rechazado en el V foro mundial del Agua realizado del 16 al 22 de marzo de 2009 en Estambul y además tal derecho ya se encuentra reconocido en Colombia a nivel constitucional por la vía del denominado bloque de constitucionalidad.”<sup>12</sup>

Estos argumentos fueron soportados entre otros aspectos según lo manifestó el Gobierno Nacional a través de la Viceministra del Ambiente en que el derecho fundamental es un peligro pues las acciones de tutela se multiplicarían, el mínimo vital ya existe por la vía de los subsidios cruzados y el propuesto es muy costoso, lo importante es la rentabilidad de los prestadores, el capital privado se encargará de hacer las inversiones y resolverá el problema de acceso de la población al agua, esta posición es a todas luces inconstitucional por cuanto se está evadiendo la responsabilidad del acceso universal a los servicios públicos.

Lo que mas preocupa es que el Gobierno no quiere comprometerse con los habitantes porque una reforma constitucional de esta envergadura implica un estricto cumplimiento de suministro de agua potable a todos los habitantes sin importar su estrato o condición, lo que desmejora notoriamente las condiciones de rentabilidad de las empresas prestadoras de servicios públicos que se constituye en un sector importante de poder dentro de la sociedad y que a todas luces está amparada por el Gobierno Actual.

Posterior a la intervención del Gobierno Nacional, a través de la Viceministro del Medio Ambiente y dentro del trámite constitucional respectivo, el documento aprobado y modificado por la Comisión Primera de la Cámara de Representantes quedó en los siguientes términos:

---

<sup>12</sup>Disponible en: [http:// www.ecofondo.org.co](http://www.ecofondo.org.co). Consultado el 9 de febrero de 2009 y 14 de junio de 2010.

<p align="center"><b><u>TEXTO ORIGINAL DE REFERENDO FIRMADO POR LOS CIUDADANOS PARA APROBACIÓN EN EL CONGRESO DE LA REPUBLICA</u></b></p>	<p align="center"><b><u>TEXTO DE REFERENDO MODIFICADO APROBADO POR LA COMISION PRIMERA DE LA CAMARA DE REPRESENTANTES</u></b></p>
<p><b>TITULO I DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES:</b> Artículo nuevo: 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. <i>El agua es un bien común y público.</i></p>	<p><b>TITULO I “DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES”.</b> “Artículo 10 A” 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. ELIMINADO: El agua es un bien común y público.</p>
<p><b>TITULO II CAPITULO I DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES</b> Artículo nuevo: <i>El acceso al agua potable es un derecho humano fundamental.</i> 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.</p>	<p><b>TITULO II CAPITULO I “DE LOS DERECHOS SOCIALES ECONOMICOS Y CULTURALES”.</b> Artículo 77 A: El estado tiene la obligación de asegurar directa o indirectamente, la provisión de agua potable a todas las personas , asegurando un mínimo gratuito a los más pobres de acuerdo con lo previsto en el Capítulo V del Título XXII de la Constitución Política. ELIMINADO: El acceso al agua potable es un derecho humano fundamental</p>
<p><b>TITULO II CAPITULO II DE LOS DERECHOS SOCIALES, ECONOMICOS Y CULTURALES:</b> Parágrafo nuevo artículo 63: Todas las aguas, en todas sus formas y estados; los cauces, lechos y playas son bienes de la nación de uso público. <i>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 garantiza además el valor cultural del agua como elemento sagrado en la cosmovisión de los grupos étnicos.</i></p>	<p><b>TITULO II CAPITULO II: “DE LOS DERECHOS SOCIALES, ECONOMICOS Y CULTURALES”,</b> Parágrafo: “Artículo 63: Las aguas en todas sus formas y estados, los cauces naturales, lechos y playas, son bienes de la Nación de uso público. <b>Exceptúese las aguas que nacen y mueren en la misma heredad. La ley reglamentará la materia.</b> ELIMINADO: Se respetará una franja de protección de los cauces de ríos, lagos y humedales. Las aguas que discurren o se encuentran en territorios indígenas o en los territorios colectivos de las comunidades negras son parte integrante de los mismos. Se garantiza además el valor cultural del agua como elemento sagrado en la cosmovisión de los grupos étnicos.</p>
<p><b>TITULO II CAPITULO III DE LOS DERECHOS COLECTIVOS Y DEL MEDIO AMBIENTE:</b> Parágrafo nuevo artículo 80: 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</p>	<p><b>TITULO II CAPITULO II “DE LOS DERECHOS SOCIALES, ECONOMICOS Y CULTURALES”</b> ELIMINADO PARAGRAFO NUEVO ARTICULO 80.</p>



<p>tradicionalmente los habitan, procurando modelos de uso sustentable, de tal manera que se disponga de agua abundante y limpia para todos los seres vivos.</p>	
<p><b>TITULO XII REGIMEN ECONOMICO Y DE LA HACIENDA PUBLICA: Parágrafo nuevo artículo 365: 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 animo 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 el apoyo del Estado para garantizar la cobertura y potabilización del agua que suministren.</b></p>	<p><b>TITULO XII REGIMEN ECONOMICO Y DE LA HACIENDA PUBLICA: ELIMINADO PARAGRAFO NUEVO ARTICULO 365.</b></p>

Discrepamos abiertamente de la posición del gobierno representada en la Viceministra del Medio Ambiente por cuanto el texto original del referendo no solo protegía el recurso natural más importante para los hombres, sino que estaba direccionado para proteger las fuentes de agua y cambiar el esquema de privatización del preciado recurso.

Como se observa en el cuadro comparativo presentado, el hecho de cambiar los artículos de los bloques constitucionales iniciales tiene bastantes implicaciones especialmente en el acceso y exigencia al Estado que no tiene intención de responder como en un verdadero estado social de derecho debería ocurrir. Las modificaciones sustanciales fueron las siguientes:

Se eliminó la consagración del agua como derecho fundamental, como bien común y público, privatizando por el contrario aquellas aguas que nacen y mueren en la misma heredad.

Se eliminó la prohibición de privatizar el suministro de agua, alcantarillado y acueducto.

Con relación a las demás propuestas iniciales se modificaron de tal forma que se desdibujó notoriamente el sentido inicial del referendo.

Evidentemente esto muestra que no existe una voluntad política que permita un verdadero cambio que genere una igualdad material y formal entre todos los habitantes, sino que por el contrario se están ampliando las brechas entre pobres y ricos, que dificulta aún más la idea de la conformación de un estado social de derecho.

Por otra parte debemos anotar que no estamos de acuerdo con la forma en que se realizará la votación del referendo del agua, por cuanto Colombia es un país tradicionalmente abstencionista y en su gran mayoría los ciudadanos aptos para votar no se motivan para hacerlo en un referendo que no implica la obtención de un beneficio particular y palpable.

Otro panorama encontramos cuando los ciudadanos acuden a las urnas para la votación de un presidente o de un cargo de gran impacto nacional. Cuando se convoca para una misma fecha a los ciudadanos en la aprobación de tres referendos, dos de estos que representan intereses palpables y reales: una segunda reelección y el abuso de los niños, no cabe duda que muchas personas acuden masivamente a las urnas y de esa manera aumenten notoriamente los votos para el referendo reeleccionista.

Esto sin duda alguna mostrará una imagen nacional e internacional de democracia que en efecto no existe. Por otra parte la asistencia masiva a las urnas traerá otro gran problema; al fin de la jornada no sabremos a ciencia cierta que porcentaje de ciudadanos asistieron para votar por el referendo al agua, sin olvidar también que en nuestro país existen dramáticas cifras de fraude electoral y existen zonas apartadas donde no hay control efectivo de la transparencia en la votación, de tal manera que se facilitará que al votar tres referendos en un mismo momento, con la presencia del elector se produzca fraude a favor de la reelección.

Así mismo este fraude puede presentarse no solo al momento de marcar las papeletas sino en el proceso de contabilización de los votos, lo que genera zozobra y desconfianza frente a un proceso netamente democrático que ha sido desdibujado por el Gobierno Nacional.

En la actualidad debemos afirmar que en la sesión de la Cámara de Representantes del 18 de Mayo, se presentó para la votación respectiva la proposición del Representante Germán Navas Talero, para que se decidiera la

convocatoria del referendo con el texto original. Dicha proposición obtuvo 70 votos a favor y 13 en contra. Al no alcanzar la mayoría calificada de la mitad más uno de los miembros de la Cámara fue negada de acuerdo con la Ley. Por consiguiente, el referendo que promovido por los ciudadanos quedó negado.

Pese a lo anterior, según el comunicado de prensa emitido por los promotores del referendo “El ponente del proyecto de convocatoria del referendo en la Comisión Quinta de la Cámara y ante la plenaria de la misma, Doctor Bladimiro Cuello, persiste en plantear que se apruebe con las modificaciones sustanciales que el propuso y la mayoría uribista de dicha Comisión aprobó. Esta actitud es contraria a la Constitución y la Ley que no permiten al Congreso hacer tales modificaciones. Desafía además a la Corte Constitucional que ya lo advirtió de manera clara y contundente en la sentencia en que declaró inexecutable la Ley 1354 de 2009, mediante la cual se pretendía facilitar una segunda reelección del Señor Uribe Vélez.

De aprobarse el referendo modificado de tal manera, es decir eliminando del texto el derecho humano al agua y la desprivatización del servicio de acueducto, entre otras modificaciones sustanciales, se estaría perpetrando un asalto a la voluntad popular expresada en las más de dos millones de firmas que apoyan el referendo. Se estaría manipulando una iniciativa ciudadana, limpia y transparente, o por lo menos conduciéndola a un final ya anunciado por la Corte: su inconstitucionalidad. Tal vez con la pretensión de ocultar la negativa a dejar que el pueblo decida y trasladar la responsabilidad a la Corte Constitucional”<sup>13</sup>.

Para finalizar debemos mencionar que estamos totalmente de acuerdo con la posición del Comité Promotor del Referendo y que el texto aprobado debe ser el que se presentó inicialmente y que obedece a la voluntad de los ciudadanos que con su firma apoyaron la iniciativa. De lo contrario estamos totalmente de acuerdo con el Comité Promotor del Referendo que pretende adelantar la recolección de firmas equivalentes al 10% del censo electoral con el fin de que el Referendo sea convocado por el Registrador Nacional del Estado Civil y en este se conserve la esencia del proyecto inicial, según lo estipula el artículo 32 de la ley 134 de 1994 que menciona:

Un número de ciudadanos no menor al diez por ciento del censo electoral nacional, departamental, municipal, distrital o local, según el caso, podrá solicitar ante el Registrador del Estado Civil correspondiente la convocatoria de un referendo para la aprobación de un proyecto de ley, de ordenanza, de acuerdo o de resolución local de iniciativa popular que sea negado por la

---

<sup>13</sup> Disponible en: [http:// www.ecofondo.org.co](http://www.ecofondo.org.co). Consultado el 24 de mayo de 2010.

corporación respectiva o vencido el plazo de que trata el artículo 163 de la Constitución Política, o solicitar la derogatoria total o parcial de leyes, ordenanzas, acuerdos o resoluciones locales.

PARÁGRAFO. En el caso del referendo aprobatorio, los promotores dispondrán de otros seis meses para completar un número de respaldos no menor al 10% del censo electoral de la circunscripción respectiva.

Si dicho respaldo ya hubiere sido alcanzado para la presentación de la iniciativa legislativa y normativa, a la corporación pública, los promotores podrán solicitar la convocatoria de referendo sin más requisitos pero, de presentarse otras iniciativas complementarias o contradictorias sobre la misma materia, según lo dispuesto en el artículo 38 de esta Ley, podrán continuar el proceso de recolección de apoyos por el tiempo señalado.

En tal caso, podrán emplear el mismo formulario, surtir el mismo procedimiento y cumplir con las condiciones exigidas para la recolección de las firmas en apoyo a la iniciativa original, que no hubiere sido aprobado por la corporación correspondiente, o derogatoria total o parcial de leyes, ordenanzas, acuerdos o resoluciones locales.

### **1.1.1.1 LA DEFENSA PRIORITARIA DEL DERECHO HUMANO AL AGUA POTABLE**

Con el fin de encontrar los soportes fácticos de aplicación de los mecanismos de participación ciudadana frente al derecho fundamental de acceso al agua potable consideramos que este es un derecho fundamental y debe protegerse como si se tratara de un derecho de los denominados de primera generación.

Lo anterior se desprende por cuanto la falta de suministro de agua potable en ciertos sectores de la población afecta derechos fundamentales tales como la vida, la salud, la igualdad, la integridad entre otros. Así mismo consideramos que si bien las acciones populares constituyen una alternativa para exigir el cumplimiento al derecho de todos los habitantes de acceder al agua potable deben fortalecerse otros mecanismos de participación tales como el referendo que con éxito se ha venido adelantando.

El agua no puede entenderse únicamente como un recurso económico sino como un bien que debe preservarse para la subsistencia del planeta, de ahí la importancia de mantenerlo y catalogarlo como un derecho fundamental que cuente con todos los mecanismos de protección constitucional para dichos derechos. La idea de catalogarlo como un derecho fundamental ha sido presentada en el V foro mundial del agua celebrado en Estambul Turquía entre el 16 de marzo y 22 de marzo respectivamente.

En dicha convención los países asistentes manifestaron que: "Reconocemos las discusiones, los debates en el marco de Naciones Unidas en lo que respecta a los Derechos Humanos y el acceso seguro al agua potable y al saneamiento. Reconocemos este derecho y revisaremos cómo podrá llevarse a cabo en nuestras leyes nacionales, reglamentos, políticas y prácticas".

Sin embargo pese a las buenas intenciones de los participantes en la Convención el agua aun no ha sido reconocida como derecho fundamental en los países de América Latina ni en la Unión Europea excepto en Francia y Alemania que consideran el derecho al acceso al agua como un derecho fundamental.

En este aspecto reiteramos nuestra posición de exigir como habitantes de un país con una importante cantidad de recursos ambientales que el agua sea catalogada como derecho fundamental, que cubra al ciento por ciento de la población y que el gobierno nacional a través de los entes departamentales y municipales cumpla con lo preceptuado en el Estado Social de Derecho sobre la igualdad y la posibilidad de acceso a los servicios públicos esenciales de toda la población.

Para alcanzar este logro debemos centralizar esfuerzos para que los ciudadanos hagan valer sus derechos a través de los mecanismos legales que existen de protección al derecho al acceso al agua potable, traducida en la aplicación de la participación ciudadana a través del control regional, local, municipal, así mismo crear una conciencia sobre la importancia de este recurso para las generaciones presentes y futuras y la necesidad de su preservación por cuanto como lo mostraremos más adelante la situación de abastecimiento es impredecible y no conocemos con exactitud hasta cuando podremos contar con este preciado recurso.

### **1.1.1.2 RESULTADOS DEL DIAGNÓSTICO DEL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA REALIZADO POR LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO**

La Defensoría del Pueblo en un esfuerzo por consolidar la información existente sobre el derecho humano al agua realizó un estudio muy interesante y completo sobre este importante tema, las estadísticas presentadas has sido presentadas en este trabajo en los ítems de mayor relevancia para la investigación.

El informe está dividido en ocho capítulos en donde de manera completa y acertada se analizan los aspectos mas relevantes del derecho humano fundamental al agua, es así como se mencionan aspectos de política pública y de organización político administrativa. Posteriormente se estudian los tres componentes del agua que son: disponibilidad, accesibilidad y calidad, y en su parte final se hacen conclusiones y recomendaciones de carácter general y específico que cubren ámbitos económicos, de información, de no discriminación, entre otros.

Vale la pena resaltar que en este documento se define el derecho humano al agua como aquel que tiene su “fundamento en el principio de que nadie puede ser privado de la cantidad suficiente de agua para satisfacer sus necesidades básicas. Se busca así garantizar a cada persona una cantidad mínima de agua o mínimo vital, de buena calidad para preservar la vida y la buena salud.”<sup>14</sup>

La insuficiencia de los entes territoriales para proporcionar el agua hace que las condiciones de vida en algunas partes del país sean absolutamente deficientes y por ende la población que habita dichos territorios se desplaza a otros donde si existen condiciones mínimas de vida, de ahí que la concentración demográfica esté en la región andina o en el interior del país en donde existen mejores condiciones de suministro de servicios públicos esenciales.

Este aspecto debería revisarse, porque aunque no es el tema de la investigación si es de gran relevancia ya que implica que las cifras de

---

<sup>14</sup> Disponible en: [http:// www.defensoriadelpueblo.gov.co](http://www.defensoriadelpueblo.gov.co). Consultado el 13 de junio de 2009.

desplazamiento se incrementan cuando los habitantes carecen de recursos mínimos que no pueden solventarse ni siquiera a través de acciones judiciales.

En este estudio, la Defensoría del Pueblo les reitera a los organismos estatales que de acuerdo con los compromisos constitucionales adquiridos el agua es un bien social y cultural y los costos deben ser asequibles a todos los contribuyentes al sistema, sin que se vulneren los derechos fundamentales al acceso en condiciones de calidad, que en otros aspectos incluye el cumplimiento de factores de potabilidad.

Finalmente es importante destacar que el informe de la Defensoría del Pueblo arroja unas estadísticas sobre las condiciones actuales en el suministro del agua, que son de valiosa utilidad para que las políticas del Estado envuelvan en sus estructuras las necesidades reales de los habitantes y no sean ellos los que a través del órgano judicial exijan el cumplimiento de los derechos que por su sola esencia les corresponden.



### **1.1.2. LAS ACCIONES POPULARES COMO MECANISMO CONSTITUCIONAL PARA GARANTIZAR EL DERECHO DE ACCESO AL AGUA POTABLE**

Este capítulo se subdivide en tres temas a saber: antecedentes de las acciones populares en este se estudiarán las acciones populares en diferentes legislaciones, para entender posteriormente la Ley 472 de 1998 y la Observación Internacional número 15 emitida por la Organización de Naciones Unidas que hace parte integrante de nuestra legislación mediante el bloque de constitucionalidad mencionado en el artículo 93 de la Constitución Política de Colombia.

En segunda instancia revisaremos lo referente al cumplimiento de las acciones populares en materia ambiental, especialmente en aguas y revisaremos lo relativo al papel de los jueces en el Estado Social de derecho con relación a las acciones populares. Finalmente se tratarán las conclusiones de este capítulo.

En este acápite se utilizará el método explicativo que busca encontrar los antecedentes, las razones y causas de un fenómeno, en este caso el incumplimiento o cumplimiento de las acciones populares en materia de aguas. Así mismo busca encontrar los antecedentes de la normatividad actual en acciones populares y revisar el papel del juez al momento de fallar y hacer un seguimiento efectivo de las sentencias a través del papel fundamental que cumple el comité de seguimiento que debe integrarse al momento del fallo.

La importancia de este capítulo radica en conocer detalladamente los antecedentes de las acciones populares en el ámbito nacional e internacional, con el fin de revisar posteriormente si el soporte normativo es suficiente al momento de fallar y lo más importante si es eficaz dentro del ámbito social colombiano.

#### **Antecedentes De Las Acciones Populares**

Como ya se explicó en este capítulo se hará una breve revisión histórica de la normatividad en acciones populares, luego analizaremos teórica y conceptualmente lo referente a las acciones populares ambientales como objeto de estudio de esta investigación.

Las acciones populares surgieron con el derecho romano<sup>15</sup>. Esta legislación contemplaba la figura procesal de los interdictos que se caracterizaban especialmente por su rapidez y celeridad y que consistían en la presentación ante el pretor de lo que hoy conocemos como medidas cautelares para evitar un daño irremediable, antes de que el pretor nombrara al juez quien era el encargado de adelantar el trámite ordinario del juicio.

En el caso de las acciones populares se utilizaba el INTERDICTO PRETORIO o INTERDICTO POPULAR, que se usaba cuando se estaban violando los derechos del populus romano<sup>16</sup>, especialmente aquellos que vulneraban los bienes de uso públicos, por ejemplo las calles, plazas, puentes, alcantarillados y buscaba restablecer el interés común. Así mismo se contempló la figura de las ACCIONES POPULARES PROPIAMENTE DICHAS que buscaban proteger el patrimonio de los que eran ciudadanos, en esta podía contemplarse una recompensa a favor de quien la presentara y fueron definidas como: “la tutela de los derechos que son del pueblo”, el titular del derecho no es el individuo, como ocurre de ordinario; es la comunidad.<sup>17</sup>

Con relación a la recompensa, el pretor mencionaba “Si no hay nadie a quien pertenezca (el derecho) o no quiere accionar, daré una acción (popular) de cien áureos a quien quisiere hacerlo; si quieren accionar varios, daré potestad de accionar a aquel cuya causa me parezca más justa”.<sup>18</sup>

Así mismo, en un principio se dio una recompensa al actor que interpusiera la acción y posteriormente se determinó que algunas acciones en donde se consideraba que el ofendido era todo el pueblo la condena pecuniaria que se le imponía al agresor se destinaba íntegramente al erario público.

---

<sup>15</sup>MONTENEGRO Sergio. Segundas Jornadas de Derecho Ambiental. En: [http://www.derecho.uchile.cl/cda/archivos/docencia/pres\\_jornadas/1.SergioMontenegro.ppt](http://www.derecho.uchile.cl/cda/archivos/docencia/pres_jornadas/1.SergioMontenegro.ppt). Consultado el 10 de julio de 2007.

<sup>16</sup>MONTENEGRO Sergio. Segundas Jornadas de Derecho Ambiental. En: [http://www.derecho.uchile.cl/cda/archivos/docencia/pres\\_jornadas/1.SergioMontenegro.ppt](http://www.derecho.uchile.cl/cda/archivos/docencia/pres_jornadas/1.SergioMontenegro.ppt). Consultado el 10 de julio de 2007.

<sup>17</sup>ESGUERRA POTOCARRERO, Juan Carlos. La protección constitucional del ciudadano. Bogotá: Legis. 2004. P 197.

<sup>18</sup>ESGUERRA POTOCARRERO, Juan Carlos. La protección constitucional del ciudadano. Bogotá: Legis. 2004. P 201.

En el derecho inglés a través del Bill Of Peace<sup>19</sup>, se unificaron procedimientos en los casos en que se presenta igualdad de condiciones en determinados grupos de personas.

En Estados Unidos las Class Action, están estrictamente reguladas por leyes de procedimiento y competencia. Estas deben presentarse por un apoderado que no puede ni debe tener intereses encontrados con los representados ni con las empresas a las que va a demandar. Es importante mencionar que opera una adhesión tácita, ya que si uno de los afectados es notificado de la demanda y no manifiesta su desacuerdo, se entenderá adherido a la demanda, este rasgo hace que se puedan asimilar a las acciones populares.

En el siglo XX dos episodios históricos marcan el rumbo de las nuevas tendencias sociales, nos estamos refiriendo a la Revolución Mexicana de 1910 y la posterior Constitución de 1917 y la Constitución de Weimar de 1920.

Respecto de la Constitución de Weimar de 1920 se debe decir que con la consolidación dentro de las normas fundamentales de los derechos sociales, económicos y culturales, la sociedad en general se logró organizar en grupos fuertes para exigir sus derechos, ya no como individuos sino como colectividades.

Constantino Mortati, refiriéndose a la Constitución alemana de Weimar de 1919 expresó: "se da el paso de las constituciones de tipo dieciochesco dirigidas casi a garantizar la esfera de autonomía del individuo y aquellas decimonónicas, caracterizadas por el intervencionismo estatal a fin de ejecutar ideales de solidaridad y justicia"<sup>20</sup>.

Por otra parte, la Constitución Mexicana de 1917 consagró el Derecho de Amparo para proteger los DERECHOS COLECTIVOS<sup>21</sup>. Además de la improcedencia del desistimiento y del consentimiento expreso de los propios actos cuando se reclamen actos que afecten los derechos colectivos.

---

<sup>19</sup> MONTENEGRO Sergio. Segundas Jornadas de Derecho Ambiental. En [http://www.derecho.uchile.cl/cda/archivos/docencia/pres\\_jornadas/1.SergioMontenegro.ppt](http://www.derecho.uchile.cl/cda/archivos/docencia/pres_jornadas/1.SergioMontenegro.ppt). Consultado el 10 de julio de 2007.

<sup>20</sup> Ver: [www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/84/art/art5.htm](http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/84/art/art5.htm) - 42k

<sup>21</sup> Disponible en Internet en: <http://www.yucatán.com.mx> Consultado el 30 de junio de 2007.

Con relación a la evolución en la legislación colombiana de las acciones populares debemos anotar que la primera alusión se hace en el artículo 1005 del Código Civil de Andrés Bello que estipula lo siguiente:

“La municipalidad y cualquiera persona del pueblo tendrá a favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados.

Y siempre que a consecuencia de una acción haya de demolerse o enmendarse una construcción, o de resarcirse un daño sufrido, se recompensará al actor, a costa del querrellado, con una suma que no baje de la décima, ni exceda de la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño; sin perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia con una pena pecuniaria, se adjudique al actor la mitad.”

Con relación a esta mención de las acciones populares en el Libro de los Bienes, el tratadista Juan Carlos Esguerra Portocarrero menciona en su obra que “esta acción es en verdad mucho más que una acción posesoria. Y lo es porque no solamente tiene la peculiaridad de que puede ser ejercida por un universo plural de personas –incluida la propia municipalidad-, sino muy especialmente porque no se limita a la tutela de un derecho real de propiedad o posesión. En efecto, a continuación del enunciado inicial de la norma, que en principio la define con ese preciso alcance, el mismo artículo extiende su ámbito a la seguridad personal de quienes transitan por los caminos, las plazas y los demás lugares de uso público”.<sup>22</sup>

Por otro lado en el Código Civil también se consagran otros artículos que hacen mención expresa a las acciones populares, en estos dos casos particulares se persigue disminuir el riesgo, es decir son acciones de carácter preventivo. Dichos artículos establecen:

2355: El daño causado por una cosa que cae o se arroja de la parte superior de un edificio, es imputable a todas las personas que habitan la misma parte del edificio, y la indemnización se dividirá entre todas ellas, a menos que se pruebe que el hecho se debe a la culpa o mala intención de alguna persona exclusivamente, en cuyo caso será responsable ésta sola.

Si hubiere alguna cosa que de la parte de un edificio, o de otro paraje elevado, amenace caída o daño, podrá ser obligado a removerla el dueño del edificio o del sitio, o su inquilino, o la persona a quien pertenezca la cosa, o que se sirviere de ella, y cualquiera del pueblo tendrá derecho para pedir la remoción.

---

<sup>22</sup> **ESGUERRA POTOARRERO, Juan Carlos. La protección constitucional del ciudadano. Bogotá: Legis. 2004. P 203.**

2359: Por regla general se concede acción en todos los casos de daño contingente, que por imprudencia o negligencia de alguno amenace a personas indeterminadas; pero si el daño amenazare solamente a personas determinadas, sólo alguna de éstas podrá intentar la acción.

En el mismo Código se establecen otras acciones indemnizatorias relacionadas con el uso de aguas, estos preceptúan:

ARTICULO 993. <PERJUICIOS POR DESVIACION DE AGUAS>. Si se hicieren estacadas, paredes u otras labores que tuerzan la dirección de las aguas corrientes, de manera que se derramen sobre el suelo ajeno, o estancándose lo humedezcan, o priven de su beneficio a los predios que tienen derecho de aprovecharse de ellas, mandará el juez, a petición de los interesados, que las tales obras se deshagan o modifiquen y se resarzan los perjuicios.

ARTICULO 994. <PERJUICIOS CAUSADOS POR OBRAS>. Lo dispuesto en el artículo precedente se aplica no sólo a las obras nuevas, sino a las ya hechas, mientras no haya transcurrido tiempo bastante para constituir un derecho de servidumbre.

Pero ninguna prescripción se admitirá contra las obras que corrompan el aire y lo hagan conocidamente dañoso.

ARTICULO 995. <OBRAS PARA DETENCION DE AGUAS>. El que hace obras para impedir la entrada de aguas que no es obligado a recibir, no es responsable de los daños que, atajadas de esa manera, y sin intención de ocasionarlos, puedan causar en las tierras o edificios ajenos.

ARTICULO 988. <QUERELLA POR AMENAZA DE RUINA>. El que teme que la ruina de un edificio vecino le pare perjuicio, tiene derecho de querellarse al juez para que se mande al dueño de tal edificio derribarlo, si estuviere tan deteriorado que no admita reparación; o para que, si la admite, se le ordene hacerla inmediatamente; y si el querellado no procediere a cumplir el fallo judicial, se derribará el edificio o se hará la reparación a su costa.

Si el daño que se teme del edificio no fuere grave, bastará que el querellado rinda caución de resarcir todo perjuicio que por el mal estado del edificio sobrevenga.

Así mismo se establecen acciones indemnizatorias a favor de los consumidores o de las ligas de consumidores a través de la expedición del Decreto 3466 de 1982, en donde se protegen sus derechos en los casos de productos

defectuosos y frente a la publicidad que induce a error o confusión. Posteriormente se incluyeron las acciones populares en la Constitución Política de Colombia, como mas adelante explicaremos.

Por otra parte debemos mencionar que existen diferentes normas que hacen alusión a las acciones populares, tales como la Ley 9 de 1989 que preceptúa: Artículo 8º.- Los elementos constitutivos del espacio público y el medio ambiente tendrán para su defensa la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil. Esta acción también podrá dirigirse contra cualquier persona pública o privada, para la defensa de la integridad y condiciones de uso, goce y disfrute visual de dichos bienes mediante la remoción, suspensión o prevención de las conductas que comprometieren el interés público o la seguridad de los usuarios.

El incumplimiento de las órdenes que expida el juez en desarrollo de la acción de que trata el inciso anterior configura la conducta prevista en el artículo 184 del Código Penal de "fraude a resolución judicial".

La acción popular de que trata el artículo 1005 del Código Civil podrá interponerse en cualquier tiempo, y se tramitará por el procedimiento previsto en el numeral 8 del artículo 414 del Código de Procedimiento Civil.

También el Decreto 2303 de 1989 determina en el artículo 118 que El ambiente rural y los recursos naturales renovables del dominio público que hacen parte de aquél, podrán ser defendidos judicialmente por cualquier ciudadano contra actos o hechos humanos que les causen o puedan causar deterioro, si el asunto no es de competencia de la administración, mediante la acción popular consagrada en los artículos 1005 y 2359 del Código Civil, especialmente en los casos previstos en el inciso segundo del artículo 16 de la Ley 23 de 1973. Esta acción se podrá ejercer en cualquier tiempo y estará encaminada a conseguir la prevención del daño, su reparación física o su resarcimiento, o más de uno de estos objetivos.

Es importante anotar que después de la expedición de la Constitución Política de 1991, se creó la Ley 99 de 1993 por medio de la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se

organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones, en esta trascendental ley se determina lo que a continuación mencionamos:

**ARTÍCULO 75. DE LA INTERVENCIÓN DEL MINISTRO DEL MEDIO AMBIENTE EN LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES POR ACCIONES POPULARES.** Las acciones populares de que trata el artículo 8o. la Ley 9a. de 1989 y el artículo 118 del Decreto 2303 de 1989 deberán ser notificadas al Ministro del Medio Ambiente. Este o su apoderado emitirán concepto sobre cualquier proyecto de transacción sometido por las partes procesales para su aprobación al Juez competente, en audiencia pública que se celebrará previamente a esta decisión.

Recibido el proyecto en el Despacho del Juez ordenará la celebración de audiencia pública dentro de los 30 días siguientes mediante edicto que se fijará en la secretaría por 10 días, durante los cuales se publicará en un periódico de circulación nacional. El edicto contendrá un extracto de las cláusulas referentes a las pretensiones de la demanda relacionadas con la protección del medio ambiente.

En la audiencia podrán intervenir las partes, el Ministerio del Medio Ambiente, la entidad responsable del recurso, las, personas naturales o jurídicas que hayan registrado comentarios escritos sobre el proyecto, y en ella el juez podrá decretar y recibir pruebas. La aprobación o rechazo del proyecto de transacción se proferirá al término de la audiencia.

El Juez conservará competencia para verificar el cumplimiento de las transacciones y podrá en cualquier momento darle curso a las acciones populares originadas en el incumplimiento de la transacción. Salvo lo dispuesto en este artículo, en el trámite de acciones populares se observará el procedimiento señalado en el Decreto 2651 de 1991, el cual se adopta como norma legal permanente. Los Jueces Municipales serán competentes en primera instancia si los procesos son de mínima cuantía y los Jueces del Circuito lo serán si son de mayor cuantía.

En relación con el sistema financiero también se han contemplado acciones de clase tales como las referenciadas en los artículos 75 y 76 de la Ley 45 de 1990 que dice: Las personas perjudicadas por la ejecución de las prácticas a que se refieren los artículos 73, 74, 75 de la presente Ley podrán intentar la correspondiente acción de responsabilidad civil para la indemnización del daño

causado, que se tramitará por el procedimiento ordinario, pero con observancia de las reglas previstas por los numerales 3o a 7o y 9o a 15 del artículo 36 del Decreto 3466 de 1982. Para estos efectos, las personas que no comparezcan serán representadas por la Superintendencia Bancaria en el caso de los citados artículos 73, 74 tratándose de conductas imputables a entidades sometidas a su vigilancia, y por la Comisión Nacional de Valores en los demás casos. La publicación de la sentencia se hará por la Superintendencia Bancaria o por la Comisión Nacional de Valores, según corresponda, y la notificación del auto que dé traslado de las liquidaciones presentadas, a que se refiere el numeral 13 del mencionado artículo 36 se efectuará por estado.

PARAGRAFO. La acción a que se hace referencia en el presente artículo podrá ejercerse también cuando quiera que se celebren operaciones no representativas de mercado y por el no suministro de información al mercado de valores en las oportunidades que la Ley lo exige, casos en los cuales las personas que no comparezcan serán representadas por la Comisión Nacional de Valores.

Teniendo en cuenta lo anterior, también encontramos en el Estatuto Financiero reglamentado a través del Decreto 663 de 1993 acciones de clase fundamentadas en lo siguiente: Artículo 98 “Acciones de clase. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 45 de 1990, las personas perjudicadas por la ejecución de las prácticas a que se refieren los numerales anteriores del presente artículo podrán intentar la correspondiente acción de responsabilidad civil para la indemnización del daño causado, que se tramitará por el procedimiento ordinario, pero con observancia de las reglas previstas por los numerales 3 a 7 y 9 a 15 del artículo 36 del Decreto 3466 de 1982. Para estos efectos, las personas que no comparezcan serán representadas por la Superintendencia Bancaria, tratándose de conductas imputables a entidades sometidas a su vigilancia. La publicación de la sentencia se hará por la Superintendencia Bancaria, en estos casos, y la notificación del auto que de traslado de las liquidaciones presentadas, a que se refiere el numeral 13 del mencionado artículo 36, se efectuará por estado”.

Este es el marco normativo en Colombia, posteriormente analizaremos con detenimiento la ley 472 de 1998 y la incidencias que la misma ha tenido en el tema objeto de esta tesis.



### **1.1.2.1 BREVE DESCRIPCION DE LAS FORTALEZAS Y DEBILIDADES DE LAS ACCIONES POPULARES EN DEFENSA DEL AGUA POTABLE**

Debemos anotar que existen mecanismos legales de protección de los usuarios de los servicios públicos, el problema es que estos no han sido lo suficientemente explorados y utilizados, por ejemplo en el Decreto 1429 de 1995 se crearon mecanismos de participación, seguimiento y control a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios a través de la creación de comités de ciudadanos que cuenten con vocales de control quienes serán los representantes de los ciudadanos en las empresas de servicios públicos.

Infortunadamente en el país no existe una conciencia clara del cumplimiento de los deberes para la cabal exigencia de los derechos, más aun cuando se reclaman a través de comunidades o grupos o en donde se congregan derechos colectivos que implican la vulneración de intangibles que indudablemente nos afectan a todos pero que definitivamente no son objeto de protección real por parte de todos los implicados.

Así mismo y de acuerdo con la información recogida por la Defensoría del Pueblo el 21% de los municipios no han implementado los sistemas de peticiones, quejas y reclamos para que los ciudadanos accedan reclamando sus derechos en vía gubernativa, lo que viola notoriamente el derecho fundamental de acceso a la justicia, y a los mecanismos de participación que se mencionan en las leyes que regulan la materia.

Por otra parte es importante hacer alusión al alcance del derecho al agua potable, este no solo implica calidad sino también accesibilidad al recurso en condiciones adecuadas, sobre este aspecto Colombia maneja unas estadísticas preocupantes especialmente por cuanto no existe tratamiento de aguas residuales adecuado y por ende en épocas de sequía en algunos municipios no se cuenta con los recursos suficientes de abastecimiento.

Este inconveniente hace que en algunos departamentos o municipios no se demande al Estado para exigir el cumplimiento del derecho al agua potable a través de las acciones populares por cuanto existe el recurso y solamente en épocas de sequía se presenta insuficiencia en el suministro que obliga a los ciudadanos a atender la emergencia a corto plazo y no a largo plazo como

debería suceder a través de la aplicación de las leyes de protección que estamos revisando.

En este orden de ideas revisaremos brevemente las acciones contempladas en la Constitución Política de Colombia y en la Ley sobre los mecanismos para la protección del agua y la forma de acceso de los usuarios a las mismas.

### **ACCION DE GRUPO**

El artículo 88 de la Constitución Política de Colombia establece que “La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos”.

La Ley 472 de 1998 define en el artículo tercero a las acciones de grupo como aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas

La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios.

Como se observa, la acción de grupo, por su naturaleza indemnizatoria, tiene como finalidad exclusiva el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios originados tanto por la vulneración de derechos colectivos, como de derechos subjetivos de origen constitucional o legal.

En ese orden de ideas la misma Ley define como derechos e intereses colectivos los relacionados con el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública

y el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

En efecto el antecedente más cercano que tenemos de estas acciones son las class actions del derecho norteamericano, estas tienen su origen en las equity courts o cortes de equidad en donde se ofrecían soluciones alternativas a las que brindaban los tribunales ordinarios, basados en criterios de equidad. Cuando estas cortes desaparecen se otorgó a los jueces la facultad de fallar en equidad cuando se trataba de impartir justicia en casos que involucraban el interés general y no es factible que todas las personas afectadas comparezcan.

“Si bien existen en las legislaciones de Canadá e Israel también, ha sido en Estados Unidos donde el recurso a su utilización, particularmente a partir de 1966, año de la expedición de la Regla de Procedimiento Civil número 23 (Federal Rule of Civil Procedure, number 23), ha generado la mayor controversia y ha revolucionado en cierta manera la práctica judicial en ese país, obligando de paso a la definición jurisprudencial de diversos aspectos de la institución”<sup>23</sup>.

Es decir que los grupos claramente identificados que estén compuestos por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas, pueden presentar una acción de grupo cuando en el tema que nos ocupa, por ejemplo sufren una intoxicación por agua contaminada, bien sea por tratarse de aguas servidas, no potable, lluvias, negras, subterráneas, que genera de manera indudable perjuicios para la comunidad que la ingiere.

En efecto en estas acciones en particular, debe definirse con exactitud el monto del perjuicio sufrido por cada integrante para que el mismo se vea reflejado en la Sentencia, en donde se determinará con base en las pruebas surtidas dentro del proceso si dicho monto corresponde con los perjuicios solicitados por el demandante.

---

<sup>23</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección I. Sentencia 52001-23-31-000-2002-0226-01, Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque, 13 de mayo de 2004.

## **ACCION DE TUTELA**

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

La procedencia de la acción de tutela está condicionada a que no exista otro medio de defensa, es decir que no puede ser utilizada para reemplazar otras acciones, excepto que se presente un perjuicio irremediable, en el tema que nos ocupa puede presentarse una acción de tutela cuando por ejemplo por la falta de suministro de agua potable se estén vulnerando derechos fundamentales como la vida o la salud en conexidad con el derecho a la vida.

Así mismo esta acción es personal, es decir que al afectado directo es al único que se le protege este derecho y de manera transitoria mientras se surte el proceso ordinario, en nuestro caso de estudio, con la conexión definitiva de agua potable.

La jurisprudencia por su parte ha establecido que “En virtud del Decreto 2591 de 1991 artículos 27, 52 y 53, tal como lo ha dicho esta Sala en reiterados pronunciamientos, la decisión de juez constitucional, una vez verificados los supuestos fácticos y jurídicos que conlleven la vulneración de uno o varios

derechos fundamentales, no puede ser otra que proferir una orden de naturaleza imperativa que restaure el derecho violado en el caso específico. Esa orden proferida en sede de tutela, mientras no haya decisión contraria del juez natural, debe ser acatada en forma inmediata y total por su destinatario, si no se cumple, el orden constitucional continúa quebrantado, con el agravante de que se pone en tela de juicio la eficacia de las normas constitucionales que protegen los derechos fundamentales. Conforme a dichas normas, el juez de primera instancia, además de velar por la observancia del fallo de tutela, debe tramitar un incidente de desacato para que el obligado obedezca la orden dada, cuya finalidad “no es la imposición de la sanción en sí misma, sino la sanción como una de las formas de búsqueda del cumplimiento de la sentencia”.<sup>24</sup>

### **LEY 142 DE 1994**

La Ley 142 de 1994, preceptúa en su artículo 152 que “Es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos”.

En el mismo sentido en los artículos siguientes se establece que el usuario o suscriptor está facultado para presentar recursos cuando no esté de acuerdo con la decisión tomada por la empresa, en este orden de ideas la Ley determina que “La notificación de la decisión sobre un recurso o una petición se efectuará en la forma prevista por el Código Contencioso Administrativo. El recurso de apelación sólo se puede interponer como subsidiario del de reposición ante el Gerente o el representante legal de la Empresa, quien deberá en tal caso remitir el expediente a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Una vez presentado este recurso al mismo se le dará el trámite establecido en el Código Contencioso Administrativo. Si dentro del trámite de la apelación, la Superintendencia de Servicios Públicos estima necesario practicar pruebas o el recurrente las solicita, deberá informar por correo certificado a las partes, con la indicación de la fecha exacta en que vence el término probatorio, que no puede ser superior a treinta (30) días hábiles, prorrogables hasta por otro tanto.

---

<sup>24</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección III. Sentencia 11001-03-15-000-2005-01061-00 Consejera ponente Ligia López Díaz, 18 de mayo de 2006.

PARÁGRAFO. Una vez presentado en forma subsidiaria el recurso de apelación, las partes podrán sustentar y aportar pruebas a la Superintendencia para que sean tenidas en cuenta al momento de resolver en segunda instancia".

En el caso que nos ocupa, los usuarios o suscriptores que tengan peticiones, quejas o reclamos con la prestación del servicio público esencial de agua potable pueden recurrir a la presentación a través del derecho de petición de las mismas, este procedimiento se rige por las reglas del Código Contencioso Administrativo y por este camino procesal se agota la vía gubernativa, lo que implica que el usuario puede acudir posteriormente a la vía jurisdiccional si no está de acuerdo con la decisión tomada por las entidades respectivas en la vía gubernativa.

## **-LINEA JURISPRUDENCIAL SOBRE ACCIONES POPULARES**

Después de haber revisado una muestra importante de las sentencias existentes sobre acciones populares encontramos la siguiente línea jurisprudencial en cada uno de los ítems mencionados en la ley y en la Constitución Política de Colombia:

### **INCENTIVO:**

En ese sentido, esta Corporación se ha pronunciado para considerar que el pago del incentivo reconocido a favor del actor popular, cuando esa medida es procedente, debe recaer sólo en quien tuvo participación en la causa del daño o amenaza. Así lo ha indicado:

“Por otra parte, es cierto que la obligación de pagar el mencionado incentivo no constituye por sí misma una condena, pero en todo caso, no consultaría la equidad obligar a alguien a la realización de esa erogación por el sólo hecho de constituir la parte demandada en un proceso de acción popular. Por ello, el juez de la acción popular debe hacer un análisis de las pruebas que obran en el expediente, de lo expresado en la demanda y en su contestación, y de los términos del pacto de cumplimiento, para determinar si el demandado fue agente generador

del daño, pues si no es así debe salir libre de cualquier tipo de carga derivada del proceso, diferente de las que el mismo acepte en virtud del pacto de cumplimiento; de lo contrario, todo demandado en acción popular soportaría, por el hecho de serlo y sin importar si participó o no en la causa del daño, el peso de pagar el incentivo en caso de que la acción logre la protección del interés colectivo”. (Sentencia del 1° de marzo de 2001, Referencia AP–021)

Para adoptar esa decisión, se advierte que si bien es cierto que la ley permite cierta discrecionalidad en la fijación del monto del incentivo económico, considera la Sala que cuando el artículo 39 de la Ley 472 de 1998 fija los topes mínimo y máximo del mismo, se refiere al valor global que por ese concepto es reconocido a favor del demandante y no a aquél que corresponde asumir a cada demandado, en caso de ser varios, pues, se reitera, tal reconocimiento no fue entendido en la ley como una condena, sino como un estímulo a una buena tarea ciudadana.

## **TITULARIDAD POR ACTIVA**

La titularidad de la acción popular está dada por el derecho colectivo que se pretende proteger; por lo tanto, el interés en la causa y la legitimación para interponer la acción, tienen un espectro mucho más amplio que el de otras acciones previstas para la protección de derechos, ya que el derecho colectivo otorga la facultad a cualquier persona natural o jurídica de interponer la acción.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-377 de 2002 dijo:

“La jurisprudencia ha precisado que como las acciones populares protegen a la comunidad en sus derechos colectivos y, por lo mismo, pueden ser promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad cuando ocurra un daño a un derecho o interés común, sin más requisitos que los que establezca el procedimiento regulado por la ley, “el interés colectivo se configura en este caso, como un interés que pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia, en demanda de su protección”. “Pueden ser interpuestas por cualquier persona a nombre de la comunidad sin exigirse requisito sustancial de legitimación”

## **CONCEPTO DE INTERES O DERECHO DIFUSO:**

El interés o derecho DIFUSO es el correspondiente a un grupo de personas que ante la inminencia de un daño o ante la presencia del mismo, deciden pedir protección jurisdiccional. La vinculación entre las personas que conforman el grupo surge como consecuencia de la necesidad de reclamar protección del interés o derecho. Dicho interés se encuentra radicado en la comunidad y se le denomina DIFUSO en cuanto a que es un interés que sólo se concreta en la medida en que se vea amenazado; ésta es una diferencia con el derecho colectivo del que se afirma se encuentra previamente concretado en una asociación, cualquiera que ella sea, y que produce el reclamo en cuanto se obtiene la amenaza o el daño. Lo anterior implica que el grupo de afectados puede ser desconocido por el demandado y, aún por el demandante ya que la pretensión difusa, como se desprende de lo ya dicho, no exige legitimación en la causa. Respecto de los derechos colectivos, éstos se encuentran preestablecidos; la distinción entre unos y otros se basa sólo en la procedencia de la asociación de los afectados o amenazados. Para algunos los derechos difusos son una especie del género derechos colectivos, porque éstos últimos se refieren a un grupo indeterminado o no organizado como tal. En nuestro país, la Constitución de 1991, no hace referencia a los derechos difusos, pero ello no significa que se hayan excluido de nuestra normatividad.

NOTA DE RELATORIA: Reitera Sentencia C-215 de 1999 de la Corte Constitucional.

## **DERECHOS O INTERESES COLECTIVO O DIFUSOS - Características / CRITERIO DE PRECAUCION - Concepto / DESARROLLO SUSTENTABLE O SOSTENIBLE - Concepto**

Planteado lo anterior, pueden señalarse como características de los derechos e intereses colectivos o difusos, las siguientes: 1°. Son derechos de solidaridad. 2°. Existe una doble titularidad en su ejercicio: individual y colectiva. 3°. Exigen una labor anticipada de protección ya que no es dable esperar a que se produzca el daño. 4°. Son derechos puente entre lo público y lo privado. 5°. Exigen nuevos mecanismos de implementación y nuevos sujetos de tal implementación. 6°. Son de carácter participativo, pues exigen la definición de los niveles de riesgo permitido dentro de los cuales pueden ejercerse actividades productivas socialmente peligrosas. 7°. Tienen carácter de abiertos y conflictivos, pues corresponden a la evolución política y social e implican transformaciones y limitaciones a la libertad de mercado. Para la interpretación del concepto de derecho colectivo o difuso, vale la pena tener en cuenta algunos de los PRINCIPIOS adoptados en el Acuerdo de Río de Janeiro celebrado en 1992, conocido como “Cumbre de la Tierra”, entre los



que vale la pena destacar: PRINCIPIO 16: CRITERIO DE PRECAUCION. Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para evitar la degradación del medio ambiente.

**NOTA DE RELATORIA:** Esta sentencia menciona otros principios adoptados en el Acuerdo de Río de Janeiro en 1992 denominado “Cumbre de la Tierra” y conceptos como calidad de vida, patrimonio ambiental, daño ambiental, etc.

Para algunos existe similitud conceptual entre derechos e intereses difusos y colectivos; para otros existen diferencias.

El interés o derecho DIFUSO es el correspondiente a un grupo de personas que ante la inminencia de un daño o ante la presencia del mismo, deciden pedir protección jurisdiccional. La vinculación entre las personas que conforman el grupo surge como consecuencia de la necesidad de reclamar protección del interés o derecho.

Dicho interés se encuentra radicado en la comunidad y se le denomina DIFUSO en cuanto a que es un interés que sólo se concreta en la medida en que se vea amenazado; ésta es una diferencia con el derecho colectivo del que se afirma se encuentra previamente concretado en una asociación, cualquiera que ella sea, y que produce el reclamo en cuanto se obtiene la amenaza o el daño.

Ejemplo de derecho difuso puede ser el que ostentan los ribereños ante la contaminación del río. Se agrupan para pedir protección y lograr su defensa, pero una vez lograda la reparación el grupo se disuelve.

Lo anterior implica que el grupo de afectados puede ser desconocido por el demandado y, aún por el demandante ya que la pretensión difusa, como se desprende de lo ya dicho, no exige legitimación en la causa.

Respecto de los derechos colectivos, éstos se encuentran preestablecidos; la distinción entre unos y otros se basa sólo en la procedencia de la asociación de los afectados o amenazados.

En algunos países la distinción entre derechos colectivos y difusos tiene por objeto definir ante quien hacer el reclamo; ante la jurisdicción ordinaria si se

trata de derechos difusos, o ante la contencioso administrativa si se refiere a los colectivos.

Para algunos los derechos difusos son una especie del género derechos colectivos, porque éstos últimos se refieren a un grupo indeterminado o no organizado como tal.

En nuestro país, la Constitución de 1991, no hace referencia a los derechos difusos, pero ello no significa que se hayan excluido de nuestra normatividad.

La Corte Constitucional en la sentencia C-215 de abril 14 de 1999, mediante la cual resolvió la demanda incoada respecto de algunos apartes de la ley 472 de 1998, que desarrolló el artículo 88 de la Constitución Política, dijo al respecto: “cabe anotar que la Constitución Política de 1991 no distingue, como lo hace la doctrina, entre intereses colectivos e intereses difusos, para restringir los primeros a un grupo organizado y los segundos a comunidades indeterminadas, pues ambos tipos de intereses se entienden comprendidos en el término “colectivos”. Las acciones populares protegen a la comunidad en sus derechos colectivos y por lo mismo, pueden ser promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad cuando ocurra un daño a un derecho o interés común, sin más requisitos que los que establezca el procedimiento regulado por la ley”

“ El interés colectivo se configura, en este caso, como un interés que pertenece a todos y a cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia, en demanda de su protección..”

Planteado lo anterior, pueden señalarse como características de los derechos e intereses colectivos o difusos, las siguientes :

- 1°. Son derechos de solidaridad.
- 2°. Existe una doble titularidad en su ejercicio: individual y colectiva
- 3°. Exigen una labor anticipada de protección ya que no es dable esperar a que se produzca el daño.
- 4°. Son derechos puente entre lo público y lo privado.
- 5°. Exigen nuevos mecanismos de implementación y nuevos sujetos de tal implementación.

6°. Son de carácter participativo, pues exigen la definición de los niveles de riesgo permitido dentro de los cuales pueden ejercerse actividades productivas socialmente peligrosas.

7°. Tienen carácter de abiertos y conflictivos, pues corresponden a la evolución política y social e implican transformaciones y limitaciones a la libertad de mercado.

Para la interpretación del concepto de derecho colectivo o difuso, vale la pena tener en cuenta algunos de los PRINCIPIOS adoptados en el Acuerdo de Río de Janeiro celebrado en 1992, conocido como “Cumbre de la Tierra”, entre los que vale la pena destacar:

**PRINCIPIO 16: CRITERIO DE PRECAUCION.** Cuando haya peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para evitar la degradación del medio ambiente.

**PRINCIPIO 22:** Los pueblos indígenas y sus comunidades desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo, debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Los Estados deberán reconocer y prestar el apoyo debido a su identidad, cultura e intereses y velar porque participen efectivamente en el logro del desarrollo sostenible.

**PRINCIPIO 24:** La guerra es, por definición, enemiga del desarrollo sostenible. Los Estados deberán respetar el Derecho Internacional proporcionando protección al medio ambiente en épocas de conflicto armado y cooperar para su ulterior mejoramiento.

Igualmente, para la aplicación de la normatividad cuyo estudio nos ocupa, hay que tener presentes aspectos como los siguientes :

a) Los factores ambientales tienen como protagonista al hombre que con su actividad crea valores culturales que deben preservarse como patrimonio de la humanidad. Por tal razón, es preciso anotar que es objeto de las acciones populares es la actividad humana que amenace los procesos ecológicos “cuando tales actividades humanas puedan producir consecuencias futuras irreversibles e irreparables en el proceso ecológico, la prudencia se impone y debe hallar su expresión en la norma de derecho”.

b) Conceptos como calidad de vida, patrimonio ambiental, desarrollo sustentable o sostenible, daño ambiental, etc., resultan igualmente necesarios, a efectos de lograr la cabal interpretación de las Acciones Populares y de Grupo.

c. La calidad de vida expresa la búsqueda de calidad más allá de lo cuantitativo, que es el nivel de vida. Funciona como parámetro de las condiciones mínimas que debe tener lo físico, que se relacionan con los recursos naturales que producen implicando sensaciones psicológicas, estéticas, estados de ánimo en función de la belleza del paisaje, la tranquilidad del entorno y el equilibrio natural de la convivencia social.

d. Es objetivo fundamental de la protección de los recursos naturales y la protección al medio ambiente. Dicho ámbito representa un marco indispensable para el mantenimiento y la mejora del nivel de la calidad de vida, para lo cual tienen indudable importancia aspectos arquitectónicos y urbanísticos.

e. Dentro del contexto que trata la Sala, es preciso tener en cuenta el paisaje, entendido como la impronta del hombre sobre la naturaleza y que comprende el conjunto de elementos naturales y seminaturales, de plantaciones, árboles, cultivos, edificios y construcciones como monumentos, caminos y puentes que resultan de la actividad humana. La construcción inadecuada puede afectar la armonía entre los distintos elementos que componen el paisaje.

f. El patrimonio ambiental, elemento jurídico esencial en la conservación del medio ambiente, supone herencia legada por anteriores generaciones y que se debe transmitir a las futuras. Dentro de este concepto se comprende: patrimonio biológico, patrimonio cultural, patrimonio arquitectónico, patrimonio rural y urbano, patrimonio de ecosistemas regionales ( parques nacionales)

g Desarrollo sustentable o sostenible : es la unión o lazo entre el medio ambiente y el desarrollo. Su finalidad es buscar un nuevo modo de desarrollo basándose en la sana utilización de los recursos para la satisfacción de las necesidades actuales y futuras de la sociedad.

El informe Brundland de abril de 1987, formuló como propuesta de desarrollo sustentable: “el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer las posibilidades de las futuras generaciones para satisfacer las suyas”.

La sustentabilidad es requerida en cuatro áreas:

- a) Ecológica: para mantener los procesos ecológicos que posibiliten la capacidad de renovación, la biodiversidad animal y vegetal y mantener la capacidad de su regeneración.
- b) Social: presupone igualdad de oportunidades entre los miembros de la sociedad y estímulo a la integración comunitaria con fines de protección de sus derechos.
- c) Cultural: para preservar la identidad cultural básica.
- d) Económica: traducida en la capacidad de generar bienes y servicios pero mediante el uso racional de los recursos naturales, humanos y de capital; importa satisfacer las necesidades básicas pero teniendo en cuenta que no debe hacerse a costa del medio ambiente, por lo que exige valoración de los recursos presentes y potenciales, incluso los culturales y la equidad, dentro de la generación actual y con miras al respeto de las generaciones futuras.

Daño ambiental: puede entenderse como toda actividad humana individual o colectiva que ataca los elementos del patrimonio ambiental; causa daño social por afectar “los intereses difusos” que son supraindividuales, pertenecen a la comunidad y no tienen por finalidad la tutela del interés de un grupo particular, sino de un interés general e indeterminado en cuanto a su individualidad.

Causar impacto al ambiente significa lesionar los intereses legítimos de personas determinadas, configurando, daños particulares y, por ende, legitimando al afectado para solicitar una reparación.

El impacto ambiental presupone la actividad de una autoridad pública, ya que puede dar lugar a efectos colaterales significativos para el medio; tal autoridad debe someter a evaluación sistemática la actividad y tener en cuenta los resultados para conceder o no su aprobación.

Su objeto es apreciar, en un momento dado, el impacto que todo o parte de la producción de una empresa es susceptible de producir o generar, directa o indirectamente, en el medio ambiente, ya que toda actividad humana, individual o colectiva, que ataca los elementos del patrimonio ambiental, causa un daño social por afectar los llamados "intereses difusos".

La legitimación para actuar, en estos casos, está dada por medio de acciones populares o de clase, a través de los llamados defensores del pueblo u ombudsman, de las organizaciones representativas de intereses comunitarios debidamente reconocidas, con el criterio amplio e indefinido que habilita para

ejerger la acción al "afectado" y que se traduce en el interés del pueblo (usuario) por la preservación del medio ambiente.

AP-001 de 2000, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera.

Lo anterior es evidente, y lo ha puesto de presente la Sala<sup>7</sup>, al establecer que si bien un derecho colectivo compromete el interés general, no todo lo que suponga un interés de tal naturaleza configura, por esa sola característica, un derecho colectivo.

Resulta así claro que mientras no se haya producido su reconocimiento legal, no se puede considerar que un interés determinado, sí tenga carácter general, revista la naturaleza de colectivo; por consiguiente, sólo será derecho o interés colectivo susceptible de ser protegido por el mecanismo especialmente diseñado por la ley para tal propósito (la acción popular) frente a la acción u omisión de las autoridades públicas o los particulares que lo amenacen o vulneren, aquél que, reuniendo las características propias del interés colectivo, esté reconocido como tal por la ley, la constitución o los tratados internacionales.

### 1.1.2.2 DIFICULTADES DEL CIUDADANO PARA ACCEDER AL AGUA POTABLE (ACCIONES POPULARES)

Pese a la consagración constitucional de las acciones populares y al postulado que le da fundamento al Estado Social de Derecho, donde teóricamente se garantiza el acceso de los ciudadanos a la administración de justicia, en Colombia el problema más sensible lo siguen constituyendo las dificultades que enfrentan los asociados para acceder al sistema judicial, sus precarias condiciones económicas y culturales son la barrera en la senda que conduciría a la solución de conflictos con la intervención de la justicia del Estado.

Los pocos ciudadanos que están en capacidad de instaurar acciones judiciales deben enfrentar otro problema el cual fue analizado en la Cumbre de las Américas realizada en Nueva York entre el 3 y 5 de marzo de 2005 donde después de un serio estudio estadístico se demostró que el 86.5% de los encuestados considera que la justicia del Estado colombiano es lenta y el 74% que la prestación del servicio es deficiente.<sup>25</sup>

Estas estadísticas pueden ser el reflejo de lo que la doctrina ha denominado eficacia simbólica del derecho, que en palabras de Mauricio García Villegas significa “el intento de paliar la incapacidad del Estado para resolver los conflictos sociales mediante la expedición sistemática de normas jurídicas que sólo buscan prevenir el déficit de legitimidad que, de otro modo, la falta de adopción de medidas ocasionaría a las autoridades públicas.”<sup>26</sup>

El otro fenómeno social y jurídico que se presenta en el Estado colombiano y en la mayoría de los Estados latinoamericanos es el que se conoce como paralelismo, que en palabras de Mauricio García Villegas significa:

“Al lado de la ineficacia de las leyes surgen prácticas paralelas, que van desde la ilegalidad pura y simple hasta las estrategias de sustitución precaria del sistema estatal. A este fenómeno lo llamo paralelismo, en lugar de pluralismo

---

<sup>25</sup> Disponible en: <http://www.abcny.org>. Consultado el 3 de febrero de 2007.

<sup>26</sup> GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. La eficacia simbólica del derecho. Análisis de situaciones colombianas. Bogotá: Universidad de los Andes 1994.

jurídico. Este cuadro de ineficacia se concretiza en una mentalidad de privilegios, en la cual tener derechos se puede confundir con gozar de exenciones respecto de los deberes generales. Esta última situación la denominó como cultura de privilegio. En la medida en que el derecho universal es ineficaz y que los derechos son confundidos con el privilegio, se torna difícil establecer un espacio público de respeto y de cooperación impersonal”<sup>27</sup>

La eficacia del derecho y de las sentencias judiciales es en algunas oportunidades ineficaz, ya que si bien el aparato judicial dictamina obligaciones a cargo de los particulares o del Estado, estas no se cumplen. La situación es más irregular cuando se trata de sentencias que llevan implícitas obligaciones de cubrimiento de derechos fundamentales de las personas, como en el caso de los fallos que exigen la construcción de alcantarillados, el abastecimiento de agua potable o la optimización de las condiciones de abastecimiento actuales.

El derecho al acceso a la justicia no solamente implica la posibilidad material de presentar acciones judiciales o administrativas, este derecho también implica según la Corte Constitucional:

“La posibilidad de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes. Por su intermedio, se le otorga a los individuos una garantía real y efectiva, previa al proceso, que busca a algún grado de indefensión frente a la inminente necesidad de resolver las diferencias o controversias que surjan entre los particulares -como consecuencia de sus relaciones interpersonales-, o entre éstos y la propia organización estatal”<sup>28</sup>

Pese a lo anterior como lo veremos en los capítulos que siguen, una parte importante de la población colombiana no tiene acceso al servicio de agua potable y cuando por medio de sentencias de acciones populares los jueces

---

<sup>27</sup>GARCIA VILLEGAS Mauricio, RODRÍGUEZ César. Derecho y Sociedad en América Latina: un debate sobre los estudios jurídicos críticos. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia. 2003. p. 230.

<sup>28</sup>CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-426 de 2002. Magistrado Ponente, Rodrigo Escobar Gil.



dictaminan como obligación para el prestador del servicio, bien sea particulares a estatales, dichas sentencias no son cumplidas por diversas razones.

El análisis de las razones por las cuales las sentencias en materia ambiental no se cumplen o se cumplen parcialmente serán el objeto de estudio de esta investigación, que esperamos arroje conclusiones importantes que se presentarán en el último capítulo en el replanteamiento de los mecanismos de participación ciudadana que mejoren sustancialmente las condiciones de calidad de vida de los colombianos.

## **-IMPACTOS DE LA LEGISLACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA DE AGUA: OBSERVACION GENERAL NUMERO 15**

A pesar de que dos terceras partes del planeta están cubiertas por agua, el agua dulce y apta para el consumo humano es un recurso escaso del cual dependemos todos los seres humanos para subsistir. Si el agua falta perdemos la esencia de la vida.

Las cifras mencionadas en la declaración de Roma del 10 de Diciembre de 2003 en cuanto al acceso al agua de los habitantes del planeta, son preocupantes, estas muestran que: “Todavía hoy hay en el mundo mas de mil cuatrocientos millones de personas que no tienen acceso al agua potable y 2.4 millones que no tienen acceso a instalaciones adecuadas. A raíz de todo esto 30 mil seres humanos se mueren cada día por enfermedades debidas a la carencia o a la mala calidad de agua o de higiene.”

La exclusión del agua – hace 55 años- como derecho explicito en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, impidió a los ciudadanos ejercitar presiones eficaces sobre los Gobiernos y determinó la afirmación en las legislaciones nacionales y en las practicas políticas, en un contexto internacional decreciente de la economía neo-liberal, de tratos y de maneras de gestión fundamentados sobre el agua como “bien económico”<sup>29</sup>. El planteamiento que surge es ¿Si el agua es un derecho fundamental o es un bien de connotación económica cuyo valor oscila con elementos determinantes de la economía?

En este punto es importante recalcar como lo hizo Henri Smets en su obra El derecho al agua en las legislaciones nacionales que: “El Agua es vida, no es una mercancía como las demás. Su lugar preeminente en todas las sociedades hace que no pueda ser tratada como una materia prima cualquiera. El acceso al agua potable y al saneamiento para todos implica un tipo de derecho particular que conviene identificar con el fin de protegerlo y desarrollarlo...”<sup>30</sup>.

El agua como recurso indispensable para la subsistencia de la humanidad, tiene cierta protección especial dentro de las legislaciones nacionales e

---

<sup>29</sup> Disponible en: [http:// www.pnud.org.ve](http://www.pnud.org.ve). Consultado el 30 de agosto de 2007.

<sup>30</sup> SMETS, Henry. El derecho al agua en las legislaciones nacionales. Bogotá: Universidad del Rosario Editorial. 2006, p.12

internacionales, sin embargo como lo mencionamos anteriormente durante un periodo de tiempo bastante largo no estuvo catalogado como derecho fundamental, solo hasta la expedición de la Observación General número 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se hizo plausible la reclamación del mismo, como derecho fundamental y autónomo.

El reconocimiento del derecho al agua que a través de la Observación General número 15 se logró realizar tuvo como fundamento principal, la desigualdad en la distribución y el deterioro indiscriminado de las fuentes hídricas a escala mundial. Las consecuencias derivadas del mal uso del recurso se ven reflejadas en la limitación al derecho a la vida, a la salud, a la educación, a la vivienda y al medio ambiente sano de los habitantes del planeta especialmente los más pobres y marginados.

La organización de Naciones Unidas, a través el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en enero de 2003 emitió la Observación General Número 15 ya mencionada, que expresamente dice: “el derecho al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos”. A grandes rasgos a lo que la Observación apunta es a asegurar el abastecimiento suficiente y necesario de agua potable con el fin de reducir el riesgo de contraer enfermedades relacionadas con la contaminación del agua y evitar la muerte por deshidratación.

El alcance al derecho al agua fue catalogado en la Observación así: “El derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico”. En este orden de ideas el derecho al agua forma parte integral del grupo de los derechos humanos fundamentales, esto se traduce en la garantía que debe ofrecerse a las personas como condición necesaria para obtener un nivel de vida digno y adecuado.

Según la Observación General Número 15 objeto de estudio, es una obligación de los Estados brindar de forma adecuada el servicio de agua potable, esto se traduce en ofrecer no solo la cantidad suficiente sino de óptima calidad. Así mismo se debe tener en cuenta que debe velar por la sostenibilidad del recurso para que las futuras generaciones cuenten con agua suficiente.

La Observación General Número.15 de la Organización de Naciones Unidas, consagró unas obligaciones de efecto inmediato para los Estados, éstas no pueden eludirse ni aún por razones de tipo presupuestal o económico. El Comité redactor de la Observación determinó que las obligaciones que a continuación se enuncian son de efecto inmediato, es decir que son aquellas que no se pueden suspender. Así los Estados deben propender por el avance y efectividad en el cumplimiento de las mismas, dichas obligaciones son:

- “Garantizar el acceso suficiente, apto y equitativo a la cantidad mínima de agua para el uso personal y doméstico y la prevención de enfermedades.
- Asegurar igualdad en el acceso al servicio, especialmente en la población vulnerable o marginada.
- Velar porque no se vea amenazada la seguridad personal cuando las personas tengan que acudir a obtener el agua.
- Tomar las medidas respectivas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua, en particular velando por el acceso a unos servicios de saneamiento adecuados.

Así mismo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado que los Estados partes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de los niveles esenciales de cada uno de los derechos”<sup>31</sup>.

El Comité también menciona unas obligaciones de cumplimiento progresivo para los Estados, sin embargo la Corte Constitucional determinó que “conforme a la interpretación oficial internacional de los derechos económicos, sociales y culturales, obligatoria en virtud de lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución, tales derechos contienen elementos que son de inmediata exigibilidad, como ocurre respecto de las obligaciones estatales de respeto y protección que se derivan de los derechos en cuestión”<sup>32</sup>

Es importante hacer mención a las diferentes convenciones internacionales que han tratado el tema del agua como derecho de los habitantes del planeta tierra, es así como El conjunto de valores y anhelos de la comunidad internacional, se plasman o consagran en principios y en declaraciones universales de derechos

---

<sup>31</sup> Disponible en: <http://www.un.org>. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General N°.15, párrafos 17 y18. Consultado el 3 de septiembre de 2007.

<sup>32</sup>CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia T-523 de 1994. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

suscritos por la mayoría de los países que comprueban la importancia de la conservación de ciertos recursos.

Dentro del derecho internacional encontramos innumerables tratados que obligan a tomar medidas y consagran el derecho al agua potable como derecho fundamental de todos y cada uno de los habitantes del planeta.

A continuación se hará una recopilación de dichos tratados, en especial se resaltarán los artículos referentes a la protección y conservación de los recursos hídricos a nivel mundial.

a). 1977: CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS MAR DE PLATA EVALUACION Y USO DE LOS RECURSOS HÍDRICOS: ..Relativamente poca importancia se le ha dado a la evaluación sistemática de los recursos hídricos. El tratamiento y la recopilación de datos también han sido seriamente olvidados.

b).1990: CONSULTACION MUNDIAL SOBRE EL AGUA POTABLE Y EL SANEAMIENTO AMBIENTAL PARA LA DECADA DE LOS 90 NUEVA DELHI: El agua potable y los medios de eliminación de desechos deben ser el eje de la gestión integrada de los recursos hídricos.

c).1990: CUMBRE MUNDIAL EN FAVOR DE LA INFANCIA NUEVA YORK: Fomentaremos la provisión de agua potable para todos los niños en todas las comunidades y la creación de redes de saneamiento en todo el mundo.

d).1992: CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE AGUA Y MEDIO AMBIENTE: DUBLIN. Principio No. 1 : 'El agua dulce es un recurso finito y vulnerable, esencial para sostener la vida, el desarrollo y el medio ambiente'  
Principio No. 2 : 'El aprovechamiento y la gestión del agua debe inspirarse en un planteamiento basado en la participación de los usuarios, los planificadores y los responsables de las decisiones a todos los niveles'  
Principio No. 3 : 'La mujer desempeña un papel fundamental en el abastecimiento, la gestión y la protección del agua'  
Principio No. 4 : 'El agua tiene un valor económico en todos sus diversos usos en competencia a los que se destina y debería reconocérsele como un bien económico.

1992: CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO CUMBRE DE LA TIERRA RIO DE JANEIRO: Establecer una alianza mundial nueva y equitativa mediante la creación de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores claves de las sociedades y de las personas.

Una ordenación global del agua dulce y la integración de planes y programas hídricos sectoriales dentro del marco de la política económica y social nacional son medidas que revisten la máxima importancia entre las que se adopten en el decenio de 1990 y con posterioridad.

1994: CONFERENCIA MUNDIAL SOBRE ABASTECIMIENTO DE AGUA Y POTABLE Y SANEAMIENTO MUNDIAL (NOORWIJK) 'Asignar una mayor prioridad a los programas destinados a proveer los sistemas básicos de saneamiento y de evacuación de excrementos en las zonas urbanas y rurales.'

1995: CONFERENCIA MUNDIAL SOBRE DESARROLLO SOCIAL (COPENHAGUE) 'Orientaremos nuestros esfuerzos y nuestras políticas a la tarea de superar las causas fundamentales de la pobreza y atender a las necesidades básicas de todos. Estos esfuerzos deben incluir el suministro de... agua potable y saneamiento'

1995: CUARTA CONFERENCIA MUNDIAL DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA MUJER (BEIJING) 'Garantizar la disponibilidad y el acceso universal al agua apta para el consumo y el saneamiento e instalar sistemas eficaces de distribución pública lo antes posible.'

1996: SEGUNDA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS ASENTAMIENTOS HUMANOS (ESTAMBUL): 'Promoveremos asimismo la creación de entornos salubres, en especial mediante un abastecimiento adecuado de agua potable y la ordenación eficaz de los desechos.'

1996: CUMBRE MUNDIAL SOBRE LA ALIMENTACION (ROMA): 'Combatir las amenazas ambientales a la seguridad alimentaria, sobre todo la sequía y la desertificación,... restablecer y rehabilitar la base de recursos naturales, con inclusión del agua y las cuencas hidrográficas, en las zonas empobrecidas y excesivamente explotadas a fin de conseguir una mayor producción.'

1997: PRIMER FORO MUNDIAL DEL AGUA (MARRAKECH): ...reconocer las necesidades básicas de tener acceso al agua potable y al saneamiento, establecer un mecanismo eficaz para la gestión de aguas compartidas, apoyar y conservar los ecosistemas, promover el uso eficaz del agua...

2000: SEGUNDO FORO MUNDIAL SOBRE EL AGUA (LA HAYA) - Involucrar a todos los grupos de interés en una gestión integrada. Tarifación de los servicios que refleje el costo total. Incrementar la inversión pública en investigación e innovación.

Incrementar la cooperación en cuencas fluviales internacionales.  
Incrementar masivamente las inversiones en agua.

2000: DECLARACION DEL MILENIO DE LAS NACIONES UNIDAS:  
'Decidimos... reducir, para el año 2015 ... a la mitad el porcentaje de personas que carezcan de acceso a agua potable o que no puedan costearlo.'

2001:CONFERENCIA MUNDIAL SOBRE AGUA DULCE (DUBLIN): 'Combatir la pobreza es el reto principal en los esfuerzos por lograr un desarrollo equitativo y sostenible y el agua desempeña una función vital en relación con la salud humana, los medios de sustento, el crecimiento económico y el mantenimiento de los ecosistemas.'

2002:CUMBRE MUNDIAL SOBRE DESARROLLO SOSTENIBLE (JOHANESBURGO): 'Acordamos reducir a la mitad, antes del año 2015 (...) el porcentaje de personas que no tienen acceso a servicios básicos de saneamiento, para lo cual haría falta adoptar medidas en todos los niveles para: Diseñar y establecer sistemas eficaces de saneamiento para los hogares; Mejorar el saneamiento en las instituciones públicas, en particular las escuelas; Promover buenas prácticas de higiene; Promover la educación y divulgación centradas en los niños, como agentes de los cambios de comportamiento; Promover tecnologías y prácticas de bajo costo aceptables desde un punto de vista social y cultural; Diseñar mecanismos innovadores de financiación y colaboración; Integrar el saneamiento en las estrategias de ordenación de los recursos hídricos.'

## **-CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVIDAD EN MATERIA AMBIENTAL**

La intensa actividad legislativa en materia ambiental y los frecuentes fallos sobre acciones populares exigen un estudio comparativo, exhaustivo, íntegro y profundo que permitan análisis holísticos del tema, objetivo central de este trabajo de investigación.

En derecho comparado encontramos por ejemplo que en Italia, Alemania y España cualquier consumidor puede impugnar los actos administrativos o privados que vulneren los intereses de la comunidad como ocurre entre otros en los casos de ordenamiento territorial.

En Francia las asociaciones de consumidores pueden intervenir a través de acciones públicas que afecten los intereses de la comunidad así se trate de acciones realizadas por personas naturales o jurídicas de derecho privado. Dichas reclamaciones están directamente relacionadas con las Class Action Norteamericanas que buscan la protección de los derechos colectivos, la reparación económica y el pronunciamiento del tribunal competente como creador de precedentes.

En Estados Unidos las Class Action, están estrictamente reguladas por leyes de procedimiento y competencia. Estas deben presentarse por un apoderado que no puede ni debe tener intereses encontrados con los representados ni con las empresas que va a demandar. Es importante mencionar que opera una adhesión tácita, ya que si uno de los afectados es notificado de la demanda y no manifiesta su desacuerdo, se entenderá adherido a la demanda, este rasgo hace que se puedan asimilar a las acciones populares.

La Constitución de 1991 instituyó las acciones populares como mecanismo para hacer efectivos los derechos colectivos, definidos como aquellos que reconocen y protegen los intereses de grupos o de la comunidad en general. El derecho al agua es el núcleo fundamental para la realización de otros derechos, por ejemplo la existencia del equilibrio ecológico, manejo y aprovechamiento de los recursos y al goce de un ambiente sano, entre otros.



Las acciones populares son las acciones establecidas constitucionalmente para la protección de los derechos colectivos, sin embargo hay ocasiones en que la vulneración de un derecho colectivo, por ejemplo el derecho al medio ambiente sano se convierte en la violación también a los derechos fundamentales, que son protegidos mediante la acción de tutela.

Pese a lo anterior según la Corte Constitucional la tutela solo procede de manera excepcional, cuando se trate de violación de derechos fundamentales tales como la vida, la dignidad entre otros. Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha indicado que por virtud de la Ley 472 de 1998 así se instaure una acción popular, es procedente darle trámite de acción de tutela si se evidencia la vulneración o amenaza de un derecho fundamental que requiera de una protección judicial oportuna.<sup>33</sup>

El fundamento normativo de lo anteriormente mencionado se encuentra plasmado en los artículos 5 y 6 de la Ley 472 de 1998 que expresamente dicen:

Artículo 5: "...Promovida la acción, es obligación del juez impulsarla oficiosamente y producir decisión de mérito so pena de incurrir en falta disciplinaria, sancionable con destitución. Para este fin el funcionario de conocimiento deberá adoptar las medidas conducentes para adecuar la petición a la acción que corresponda".

Artículo 6: "Las acciones populares preventivas se tramitarán con preferencia a las demás que conozca el juez competente, excepto el recurso de hábeas corpus, la acción de tutela y la acción de cumplimiento."

Antes de continuar con el análisis jurisprudencial del derecho al agua debemos mirar el soporte constitucional de este derecho, teniendo en cuenta que dentro de la Constitución Política son varios los artículos en que se enmarca el derecho, es así como encontramos en el artículo 49 que trata del derecho a la salud y al saneamiento ambiental, 79 medio ambiente sano, 88 referente a las acciones populares para proteger derechos colectivos.

---

<sup>33</sup> CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-410 de 2003. **Magistrado Ponente, Jaime Córdoba Triviño.**

Debemos resaltar la importancia del artículo 366 que menciona la prioridad del gasto público social y establece que el bienestar y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades del Estado, convirtiendo el saneamiento ambiental y el agua potable en prioridades para alcanzar los objetivos trazados. Pese a esto doctrinariamente encontramos que al catalogarse el agua potable y el saneamiento básico como servicios, se restringe la exigencia de los mismos a la provisión que debe hacer el Estado, en virtud de las obligaciones adquiridas en el marco del Estado Social de Derecho.

En Colombia “Al consagrarse en la Constitución las acciones populares, que no por ello novedosas en nuestro sistema jurídico, se alcanza un anhelo de una gran mayoría de grupos que reivindicaban un nuevo papel del derecho en la sociedad, permitiendo que lo colectivo hiciera también parte de los intereses jurídicos protegidos. Se podría decir que es el paso de una concepción puramente burguesa e individualista del derecho, a una idea solidaria y humana de lo jurídico”<sup>34</sup>.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Constitución Colombiana de 1991, introdujo como norma constitucional la protección de los derechos colectivos a través de las acciones populares, figura que ya existía en el Código Civil y en otras leyes aunque de manera dispersa (Código de recursos naturales: ley 23 de 1973 y Decreto 2811 de 1974), entre otras.<sup>35</sup>

En este aspecto el tratadista Germán Sarmiento Palacios en su obra Las Acciones Populares en el Derecho Privado Colombiano afirma: “El artículo 1005 del Código Civil, desmenuzado en este opúsculo, consagra la acción popular en favor de los bienes de uso público y de sus usuarios, ideal para proteger el medio ambiente, que pertenece al dominio público al decir de Duguit, instrumento coercitivo de mayor eficacia teórica que los que puedan ejercer el Inderena o la Car. El artículo 1005 adopta el criterio sabio de la recompensa a favor del querellante. El artículo 2359 consagra la acción popular por daño contingente, es decir, la simple amenaza de daño: acción popular, sí, pero por medio de abogado, lo que desvirtúa por completo su carácter”<sup>36</sup>.

---

<sup>34</sup> MACIAS Luis Fernando. Acciones Populares y medio ambiente. Revista electrónica de Derecho Ambiental. En: [http:// www.preiumvlex.com](http://www.preiumvlex.com).

<sup>35</sup> CÓDIGO CIVIL. Bogotá. Legis. 2001. artículo 1005 a 1007, 2359, 2360. P. 151, 365.

<sup>36</sup> PALACIOS SARMIENTO, Germán. las acciones populares en el derecho privado colombiano. Bogotá: Universidad del Rosario, 2006. Capítulo III.

En efecto el Código Civil consagró los mismos derechos a todas las personas bien sean o no de la municipalidad en favor de los lugares públicos y para la seguridad de los que transitan, de los dueños de heredades y edificios privados.

Además incorpora la figura de la recompensa como lo hace la Ley 472 de 1998, para el actor que interponga la acción popular, lo que varia es la forma de tasar esa remuneración, porque el Código Civil estipula que el valor de lo pagado al actor no bajará de la décima ni excederá de la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño; sin perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia con una pena pecuniaria, se adjudique al actor la mitad.

La Ley 472 de 1998 consagra que la valoración para el pago de la remuneración se hará de acuerdo a lo que el juez determine, teniendo en cuenta el artículo 39 que fija un incentivo entre 10 y 150 salarios mínimos mensuales.

Cuando el actor sea una entidad pública, el incentivo se destinará al Fondo de Defensa de Intereses Colectivos.

También el Código Civil incluye la acción de responsabilidad civil extracontractual, cuando por imprudencia o negligencia se amenace a personas indeterminadas.

Dichas acciones siguen vigentes, pero se tramitarán de acuerdo al procedimiento estipulado en la ley 472 de 1998, por expresa disposición legal.

Estas acciones responden a la necesidad de efectivizar el acceso de los ciudadanos directamente a la administración de justicia y de hacerlos partícipes de las decisiones que les incumben como comunidad. La Ley 472 de 1998 desarrolla los aspectos sustanciales y procesales de las acciones populares, así como define los derechos que se consideran colectivos, su radio de acción y los mecanismos para su debida protección.

Debe mencionarse también que estas acciones entran a jugar un papel importante dentro de la sociedad colombiana, ya que se impulsa la participación activa de los ciudadanos y se empieza a tejer una conciencia clara sobre el valor de lo público.

En oposición a lo anterior, para algunos tratadistas, la crisis de legitimidad de la Constitución de 1991 va de la mano con la crisis de legitimidad del Estado y según ellos, este fenómeno político y jurídico solo podría ser superado concibiendo la soberanía popular como proceso, es decir, radicalizando la participación popular que la misma Constitución propicia pero que su propia letra amarró a procedimientos que la dificultan cuando no la hacen imposible<sup>37</sup>

Bajo esta concepción totalmente válida habría que replantear el procedimiento de todas las acciones constitucionales y el fin de las mismas, ya que a veces pareciera que estos procedimientos fueran simplemente una manera de enredar al ciudadano, haciéndole creer que la administración funciona, cuando en realidad sólo está esperando la orden de un juez para cumplir con sus obligaciones

Por otra parte la Constitución de 1991 incluye en su artículo 58 lo siguiente: Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Al respecto la Corte Constitucional ha estipulado los alcances de la función ecológica de la propiedad así: "En virtud de su función social, a la propiedad le es inherente una función ecológica, como lo establece el artículo 58 de la Constitución. Teniendo en cuenta que se trata de recursos no renovables, su agotamiento y demás desgaste ambiental consecuencia de su explotación, deben compensarse a la sociedad"<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup>MEJIA QUINTANA Oscar. Politeia N°.25.Bogotá: Universidad Nacional. 2000. P .213-214.

<sup>38</sup> **CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-1071 de 2003. Magistrado Ponente, Rodrigo Escobar Gil.**

## Ley 472 De 1998

La Ley 472 de 1998 define las acciones populares como los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.

Adicionalmente la doctrina las ha definido como "...las que pueden ejercer los ciudadanos en defensa del interés de una comunidad de personas o del interés público."<sup>39</sup>

Teniendo en cuenta esta definición, las acciones populares incluyen varios conceptos que a continuación vamos a desarrollar:

Interés: la legislación colombiana no diferencia entre las clases de interés, ya que la ley 472 de 1998 ampara intereses difusos y colectivos a través de la acción popular. Pese a lo anterior la legislación extranjera si lo hace y consideramos conveniente retomar algunos conceptos claves dentro de esta temática.

La importancia de la diferenciación radica en los mecanismos que se tienen para la protección de los mismos. Es así como el Código De Defensa del Consumidor Brasileño en el artículo 81 establece: "son difusos los intereses transindividuales, de naturaleza indivisible, de que sean titulares personas indeterminadas, y ligadas por circunstancias de hecho; en cambio son colectivos los intereses transindividuales de naturaleza indivisible, de que sea titular un grupo, una categoría o una clase de personas ligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base".

Los intereses difusos son aquellos que no tienen determinados los sujetos a los cuales afecta, por lo tanto no hay ninguna conexión aparente entre estos. Mientras que en los intereses colectivos existe un grupo determinado y hay una relación jurídica que soporta dicha relación.<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> Disponible en Internet en: [www.ejournal.unam.mx](http://www.ejournal.unam.mx) p.9. consultado el 20 de enero de 2008.

<sup>40</sup> Disponible en Internet en [www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/80/rdr/rdr35.htm](http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/80/rdr/rdr35.htm) - 21k Ver: Código de defensa del consumidor brasileño: (Ley Federal no. 8078 del 11 de septiembre de 1990). Consultado el 20 de julio de 2008.

Para algunos tratadistas esta diferenciación solo tiene sentido en el aspecto externo, ya que no existe una diferencia fundamental en el significado o en el sentido de la protección de estos derechos.<sup>41</sup>

En Colombia, el contraste surge con relación a las acciones de grupo. Lo que se busca con éstas además de proteger un interés más allá de lo individual, es utilizar como medio un litis consorcio, que permita cumplir los objetivos del derecho procesal, esto es economía, celeridad, eficacia, entre otros.

### III .Derechos que se protegen a través de las acciones populares:

Respecto a los derechos tratados y diferenciados en ciertas legislaciones que estas acciones protegen, debe recalcarse que Como advierte Barbosa Moreira, hay dos características comunes en los dos tipos de intereses: su transindividualidad y su naturaleza indivisible. Estos dos características significan, de acuerdo con Barbosa Moreira, "que los interesados se hallan siempre en una especie de comunión tipificada por el hecho de que la satisfacción de uno solo implica necesariamente la satisfacción de todos, así como la lesión de uno solo constituye, ipso facto, lesión de la entera comunidad". También presuponen que la solución a los conflictos en los que se manifiesten estos tipos de intereses, debe ser la misma para todas las personas que integran la comunidad"<sup>42</sup>

Abordando la temática de las acciones populares, dentro de los derechos que se amparan se encuentra consagrado el derecho al medio ambiente sano, entendido como aquel que involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de este mundo natural, que exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y desarrollo."<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup> BACHAIMER WINTER, Lorena. Informe de España sobre Acciones Populares y acciones para la tutela de intereses colectivos. En: <http://chloe.dgsc.unam.mx>. En este sentido Gutierrez de Cabiedes afirma que no existe una diferencia ontológica sino que la distinción se basa en el aspecto extrínseco del grado de agregación y delimitación a que se refieren.

<sup>42</sup> Disponible en: [www.boletín Mexicano de derecho comparado](http://www.boletín.Mexicano.de.derecho.comparado). Consultado el 22 de julio de 2007.

<sup>43</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección III. Sentencia del 27 de mayo de 2004, consejero ponente: Germán Rodríguez Villamizar.

Vale la pena mencionar que el medio ambiente sano ha sido considerado por ley como un derecho colectivo. Este concepto hace relación a los “intereses de representación difusa, en la medida en que suponen la reivindicación de derechos cuyo titular es un grupo indeterminado o indeterminable de personas que, en potencia, pueden ser, incluso, todos los que integran una comunidad”<sup>44</sup>.

Así mismo se puede afirmar que estas acciones son la respuesta jurídica a las necesidades de protección del medio ambiente consecuencia de los daños que han venido surgiendo por el desarrollo industrial y tecnológico que ha tenido la sociedad en los últimos tiempos.

Por tal razón la ley ha venido aceptando que aquellos derechos difusos que se afectan notoriamente en detrimento de todos los habitantes, sean protegidos por cualquier persona en nombre de la colectividad.

Sin embargo esta protección está mediatizada por otros derechos como la libertad económica, el derecho al trabajo, entre otros, que inevitablemente deberán ponderarse para lograr un equilibrio.

En esta ponderación deberá buscarse un modelo de preferencia relativa, condicionada a las circunstancias específicas de cada caso. “La armonización concreta es la forma bajo la cual se decide que derecho prima en un caso específico. Tales posiciones y criterios, obedecen a principios exegéticos que obligan al juez a interpretar la norma en casos concretos, pues como lo expresa Robert Alexy:

“Las ponderaciones son inevitables cuando todos son igualmente titulares de derechos fundamentales”.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección I. Sentencia del 8 de febrero de 2001, Consejero Ponente: Manuel Santiago Urueta.

<sup>45</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección I. Sentencia del 10 de junio de 2004, Consejero Ponente: Olga Lucia Navarrete.

La tarea del legislador en la armonización de los derechos que están en juego es bastante amplia, ya que no solo debe proteger el medio ambiente, a través de la legislación, sino que así mismo debe tener presente otros derechos que son de trascendental interés en la sociedad, y que en un momento dado podrían llegar a colisionar, por tal razón la doctrina ha estipulado lo siguiente:

“La tensión del tríptico: desarrollo, medio ambiente y condiciones de vida dignas, que conforma el nuevo paradigma de lo que sería la felicidad y bienestar del Hombre, es llevado a las normas constitucionales y legales, traduciéndolo en un derecho al desarrollo, derecho al medio ambiente y derecho a condiciones dignas de vida. Pero ellas no toman partido por uno u otro de los conceptos convertidos en derechos. Dejan a los Hombres la búsqueda de ese desideratum que es el equilibrio entre uno y otro, es la nueva utopía que hoy guía a las sociedades.”<sup>46</sup>

Debemos mencionar que a diferencia de otras legislaciones latinoamericanas, la nuestra incluye la numeración enunciativa de los derechos colectivos; esto es porque no los limita sino que amplía el concepto a todos aquellos que se encuentren definidos en la Constitución, las leyes ordinarias y los Tratados de Derecho Internacional.

El derecho al agua potable cuando se trata de la destinada al consumo humano, como derecho fundamental tiene estrecha relación con los derechos protegidos por las acciones populares como son el goce al medio ambiente sano, la existencia del equilibrio ecológico, la salubridad pública, acceso a los servicios públicos domiciliarios, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales. El vínculo que estamos mencionando nos lleva a concluir que son las acciones populares la fuente principal de protección del derecho al agua, tal y como se ha venido delimitando.

La jurisprudencia constitucional ha establecido unas pautas que deben tomarse en cuenta para reconocer los casos en que procede la acción de tutela cuando se trata de la vulneración de derechos colectivos que limitan con la frontera de los derechos fundamentales. Bajo estos parámetros la acción de tutela es

---

<sup>46</sup>MACIAS Luis Fernando..Acciones Populares y medio ambiente, un nuevo paradigma de la militancia jurídica. En: [http:// www.premium.vlex.com](http://www.premium.vlex.com). Consultado el 10 de agosto de 2007.



pertinente sólo cuando se demuestre que a “través del ejercicio de la acción popular no es posible el reestablecimiento del derecho fundamental que ha resultado lesionado o amenazado por la afectación de un derecho de carácter colectivo.

Adicionalmente se requiere que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental. Así mismo el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente. Y finalmente, la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado, y no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente un derecho de esta naturaleza.”<sup>47</sup>

¿Qué persiguen las acciones populares?

- a) Evitar el daño contingente: no es requisito que el daño ya se haya dado, porque precisamente lo que buscan es prevenir daños, de manera especial en materia ambiental.
- b) Hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos: el principal objetivo en este caso es suspender los efectos nocivos de las actuaciones bien sea de los particulares o del Estado.
- c) Restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible: la función es la de restaurar cuando las circunstancias lo permitan. En materia ambiental al dictar sentencia el juez deberá destinar una parte de la indemnización para restaurar el área afectada.

¿Quiénes están legitimados para interponer una acción popular?

De acuerdo con la legislación podrán interponer una acción popular las siguientes personas:

- Naturales o jurídicas.
- Los partidos políticos o cívicos o de similar naturaleza.

---

<sup>47</sup> CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia T-1451 de 2000. Magistrada Ponente. Martha Victoria Sáchica.

-Entidades públicas que cumplen funciones de vigilancia y control, siempre que ellas no hayan sido las causantes de la omisión.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha afirmado que la defensa de los derechos colectivos a través de las acciones populares, la puede hacer cualquier persona, sin que pruebe ningún interés particular. Por tal razón no se le puede exigir al interesado un interés concreto para demandar.<sup>48</sup>

Las acciones populares protegen a la comunidad en sus derechos colectivos y por lo mismo, pueden ser promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad cuando ocurra un daño a un derecho o interés común, sin más requisitos que los que establezca el procedimiento regulado por la ley.<sup>49</sup>

Respecto a la sentencia debemos mencionar que esta puede contener una orden de: hacer, no hacer, condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo a favor de la entidad pública no culpable que la tenga a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o del interés colectivo, cuando fuere físicamente posible.

En el área penal también hay sanciones que involucran tanto al juez como a las partes que no cumplan los fallos, según el artículo 41 de la Ley 472 de 1998, “La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares incurrirá en las siguientes sanciones: Arresto y de multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar”.

Es pertinente anotar como lo hace Néstor Raúl Correa, en su obra que de manera clara nos muestra el aspecto sustancial y procesal de la acción de tutela en contraste con otras acciones constitucionales “que no son incompatibles la sanción por desacato y la sanción penal, pues aseguran

---

<sup>48</sup> **CONSEJO DE ESTADO, Sección III. Sentencia del 25 de enero de 2001. Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque.**

<sup>49</sup> **CONSEJO DE ESTADO, Sección III, Sentencia del 1 de marzo de 2001. Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque.**

intereses jurídicos diferentes, a saber: el desacato castiga la indisciplina y la sanción penal castiga la falta contra la sociedad por parte del autor del hecho tipificado como punible.”<sup>50</sup>

Adicionalmente también podemos afirmar que cuando el particular no cumple la sentencia que determina el juez por la presentación de una acción popular el delito en que se incurre es fraude a resolución judicial, incluso podría pensarse que se trata de prevaricato. Estos delitos están definidos por el Código Penal así:

ARTICULO 454. FRAUDE A RESOLUCION JUDICIAL. El que por cualquier medio se sustraiga al cumplimiento de obligación impuesta en resolución judicial, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de cinco (5) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes

ARTICULO 414. PREVARICATO POR OMISION. El servidor público que omita, retarde, rehúse o deniegue un acto propio de sus funciones, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años, multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por cinco (5) años.

Debe mencionarse que aunque existe una variedad importante de normas en materia ambiental, estudios realizados por el Banco Interamericano de Desarrollo demuestran que en la mayoría de países latinoamericanos, la legislación ni las sentencias en esta materia se cumplen.

Dichos estudios mencionan como posibles causas del incumplimiento de la normatividad y de las decisiones judiciales la escasez de recursos humanos, materiales y financieros. Así mismo se determinó que la falta de interés del legislador por buscar solución a este problema, es la principal dificultad o limitación a enfrentar.<sup>51</sup>

Otra posible causa del incumplimiento de la legislación y de las sentencias, hace referencia a la falta de control de los organismos públicos sobre las

---

<sup>50</sup> CORREA, Néstor Raúl. **Derecho procesal de la acción de tutela. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. 2001. P 228.**

<sup>51</sup> Disponible en: [http:// www.iacd.ias.org](http://www.iacd.ias.org). Consultado el 15 de septiembre de 2007.

entidades, bien sea públicas o privadas a las cuales se les imponen sanciones. Así mismo debe cuestionarse si los pocos recursos con que cuenta la administración para hacer efectivas las órdenes de los jueces están siendo bien utilizados.

En este aspecto debe mencionarse lo que lo doctrinantes han catalogado como la “efectividad de la norma entendida siempre como un medio con miras a un fin perseguido por el autor de la regla. Medir la efectividad de la regla es medir el grado de utilización del medio; medir la eficacia práctica de la norma, es apreciar su adecuación al objetivo que le había sido impartido”<sup>52</sup>.

El estudio de la efectividad de las normas constitucionales y legales en materia medioambiental debe empezar a cuestionarse, ya que aunque existen no son cumplidas en la gran mayoría de los casos, y deben ser los particulares los que a través de acciones conminen al cumplimiento de las mismas.

Se debe mencionar que la norma ambiental “solo goza de validez, en la medida en que en relación con la materia necesitada de regulación, de que en cada ocasión se trate, tenga en cuenta los intereses de todos los afectados y encarne la voluntad que todos, cada cual en su propio interés, podrían formar en común”<sup>53</sup>.

Por esta razón otros doctrinantes determinan que:

“En el orden simbólico la consagración de la norma ambiental como principio constitucional de los Estados le ha conferido a los valores ambientales el más alto rango en la jerarquía jurídico-política del Estado, donde el impacto sobre las leyes y sobre el público en general puede ser muy significativo (Brandl y Bungert 1992). En el orden instrumental la justicia constitucional ha demostrado ser una instancia privilegiada para asegurar el reconocimiento de los derechos colectivos al ambiente. Las estrategias para garantizar el reconocimiento de los derechos colectivos y del ambiente pasa por la democratización del acceso a la justicia mediante una desregulación radical de los procedimientos y requerimientos establecidos en las normas procesales del derecho positivo. La devoción por ritualidades procesales hace del derecho un sistema

---

<sup>52</sup> FRANCOIS, Ost. DE KERCHOVE Michael van. Elementos para una teoría crítica del derecho. Bogotá: Unibiblos. 2001. P. 178.

<sup>53</sup> GARCIA AMADO Juan Antonio. La filosofía del derecho de Habermas y Luhmann. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 1997. p. 83.

estructuralmente inhabilitado para responder a las demandas colectivas de justicia.

El incremento en los trámites para demandar un derecho o conseguir una ventaja jurídica no siempre responde a una necesidad funcional del sistema, sino a una maniobra para dilatar la administración de justicia, o, finalmente, denegarla. Como lo afirma Mauricio García (1991: 27), en muchas ocasiones el derecho administrativo esconde detrás de su ropaje técnico su verdadero propósito de dominación. Una auténtica democratización de la justicia va más allá de la revolución procesal y comprende cambios radicales en un amplio espectro del derecho positivo.<sup>54</sup>

Respecto al cumplimiento debe decirse que cuando una norma sancionadora, en este caso el artículo 41 y siguientes de la Ley 472 de 1998, se emplea con frecuencia da fe de la obediencia al derecho por parte de las principales autoridades represivas, revela por este mismo hecho, un amplio fenómeno de ineficacia social de la regla.<sup>55</sup>

Así mismo, “la creciente juridificación, muestra que el derecho ha perdido su entronque social, que regula conductas demasiado en la superficie, sin entender el subsuelo social. El derecho en especial el derecho ambiental, no puede tener una función remedial. El derecho tiene que penetrar al mundo submarino para saber el origen del oleaje social, pero no sólo para conocerlo, sino para poder regularlo inteligente y lúcidamente”<sup>56</sup>.

Teniendo en cuenta lo anteriormente dicho en relación con el incumplimiento de las sentencias de acciones populares ambientales y las posibles causas del mismo. Surge el siguiente cuestionamiento objeto de esta investigación: ¿Las acciones populares ambientales, constituyen un mecanismo efectivo para la solución de los conflictos de los ciudadanos colombianos?

---

<sup>54</sup> Disponible en: <http://www.ine.gov.mx>. Consultado el 20 de septiembre de 2007.

<sup>55</sup> **FRANCOIS, Ost. DE KERCHOVE Michael van. Elementos para una teoría crítica del derecho. Bogotá: Unibiblos. 2001. P. 178.**

<sup>56</sup> **BOTERO Uribe Darío, Teoría Social del Derecho. Bogotá: Universidad Nacional, 1997. p. 124.**

## **-EL PAPEL DE LOS JUECES EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO CON RELACIÓN A LAS ACCIONES POPULARES**

En este aspecto es pertinente hacer mención a la estrecha relación que existe entre lo que dictaminan los jueces en sus sentencias y los mecanismos de participación que la Constitución y las leyes han creado, para que sean los ciudadanos los que actúen directamente en la protección de sus derechos.

Es así como Maria de Lourdes Souza en su obra *El uso alternativo del derecho génesis y evolución en Italia, España y Brasil* expone:

...Un orden de valores alternativos al todavía inspirador de la dinámica vigente en el actual sistema de relaciones sociales, debe encontrar en el trabajo de los jueces un impulso convencido y auténtico. No porque estos tengan que protagonizar alguna suerte de ingenuo o pretencioso “mesianismo jurídico” sino porque los jueces tienen un espacio en la tarea actualizadora del texto legal en el caso concreto, abierto en medida no desdeñable al criterio del intérprete, que deben nutrir de una savia profundamente impregnada en el principio de igualdad sustancial, piedra angular del ordenamiento democrático”<sup>57</sup>

Así mismo debe mencionarse que el papel de la justicia en una sociedad como la nuestra es un camino para alcanzar modelos efectivos de paz y convivencia social, por tal razón debemos estudiar a conciencia los postulados expuestos por Francois Ost y Michael van de Kerchove en su obra *Elementos para una teoría crítica del derecho*, donde expresamente dicen:

“En cuanto a la reivindicación de justicia, ésta se satisface con la coherencia interna del discurso jurídico: las condiciones para que la regla satisfaga las exigencias de justicia en una sociedad liberal son que sea general y abstracta, que encuentre su lugar dentro de un conjunto de reglas que forman un sistema y que sea objeto de una aplicación uniforme e imparcial.”<sup>58</sup>

Otros teóricos importantes mencionan como papel del juez al dictar la sentencia de acción popular en materia ambiental lo siguiente: “el juez lo que

---

<sup>57</sup> SOUZA Maria de Lourdes. *La eficacia simbólica del derecho Génesis y Evolución en Italia, España y Brasil*. Bogotá. 2001. Editorial Unibiblos. P 129.

<sup>58</sup> FRANCOIS Ost, DE KERCHOVE Michael Van. *Elementos para una teoría crítica del derecho*. Bogotá: 2001. Editorial Unibiblos. P 353.

debe evaluar es si se han tomado o no acciones tendientes a proteger el medio ambiente, y en caso de haberse hecho proceder a reconocer la necesidad de proteger el derecho colectivo, que no es otro que el derecho a la protección del medio ambiente. No puede el juez, so pretexto de una acción popular buscar reconocer un derecho al medio ambiente, pues ello ya se ha hecho, hacerlo conduciría a lo que se ha llamado por la doctrina el panambientalismo, o lo que podríamos denominar el englobe de todos los demás derechos dentro del derecho al medio ambiente, o simplemente lo que en otras latitudes se denomina militancia jurídica.”<sup>59</sup>

Definitivamente no compartimos la posición del Jurista Luis Fernando Macias, ya que bajo los esquemas del Estado Social de Derecho, el juez debe y puede crear derecho en la medida en que la ley se quede corta ante las necesidades básicas de los ciudadanos. El juez al fallar una acción popular debe integrar no solo la ley y la jurisprudencia, sino también la realidad y las necesidades que se le plantean, bajo ese esquema podrá reconocer un derecho al medio ambiente, que no existe realmente en el grupo que lo exige.

---

<sup>59</sup> MACIAS Luís Fernando. Acciones Populares y Medio Ambiente. Un nuevo paradigma de la militancia jurídica. En: <http://www.premium.vlex.com>. Consultado el 28 de agosto de 2007.

### **1.1.2.3 CONSIDERACIONES FINALES**

Del estudio realizado se desprende que como en la mayoría de las instituciones en materia de derecho civil, el origen o el germen de las mismas está en el derecho romano, en donde se instituye una figura indemnizatoria a favor de quien denunciara actividades que afectaran al pueblo romano.

Posteriormente los derechos protegidos en el derecho romano cobran fuerza en la Constitución de Weimar y en la Constitución mexicana de 1917 que reivindicaron los derechos de las colectividades y los instituyen como figura constitucional con todas las implicaciones legales que esta inclusión genera.

En nuestra legislación, como en otras áreas existen abundantes normas sobre la protección de los derechos colectivos, sin embargo es la Constitución de 1991 la que va a regir el destino de esta investigación, por cuanto las acciones populares estudiadas se han presentado con base en esta norma y en la ley 472 de 1998.

Por lo anterior, es importante crear conciencia en los ambientes educativos y comunitarios sobre la existencia de la Ley 472 de 1998, por cuanto al tratarse de acciones que no requieren la intervención de abogado en su presentación facilitan a todos los ciudadanos el acceso a la justicia. En este orden de ideas donde se trata de incentivar la participación de los ciudadanos en las decisiones que directamente les incumben, es de vital trascendencia rescatar que las acciones populares preventivas se tramitarán con preferencia a las demás que conozca el juez competente, excepto el recurso de hábeas corpus, la acción de tutela y la acción de cumplimiento.

También debemos resaltar que a lo largo de esta investigación se estudió lo referente al derecho al medio ambiente sano y dentro de este universo lo relativo al acceso al agua potable, que implica la atención y protección de varios aspectos de la vida de los habitantes de ciertas comunidades que por diferentes circunstancias, están privados del acceso al agua y en otras ocasiones, si bien cuentan con el recurso este no es apto para el consumo humano lo que hace imposible su acceso.



En este aspecto debemos mencionar que en sociedades como la nuestra, hace falta educación y conocimiento de las herramientas con las cuales contamos los ciudadanos para hacer efectiva la prestación de un servicio que nos permea a todos, por eso la importancia de revisar resultados en la presentación de este tipo de acciones. Así mismo debemos mencionar que las acciones populares también incluyen un aspecto fundamental en la legitimación de las mismas, por cuanto las puede presentar cualquier persona sin importar si se está viendo afectada por la acción u omisión de algún ente estatal o privado, y esta facultad no ha sido realmente explorada y utilizada dentro de nuestra sociedad.

Cabe anotar que existen mecanismos sancionatorios importantes dentro de la Ley 472 de 1998 que conminan al cumplimiento de las órdenes judiciales impartidas en las sentencias de acciones populares, sin embargo durante la investigación trataremos de encontrar las razones por las cuales no se utilizan de manera perentoria ante el mínimo incumplimiento por parte de los actores involucrados en el proceso.

Así mismo existen normas que conminan al Estado a brindar a los habitantes agua potable para el consumo, esto no es una concesión del estado es su obligación y en manos de los ciudadanos está la posibilidad de exigir el cumplimiento de la norma, sin embargo el desconocimiento de estas normas hace que un porcentaje de personas muera a causa de enfermedades producto de la contaminación del agua.

Para finalizar este capítulo consideramos que a partir de la constitucionalización de las acciones populares el aparato judicial recobra el papel fundamental que le corresponde dentro del Estado Social de Derecho al crear mediante fallos, derechos a favor de las comunidades menos favorecidas de la sociedad que hacen que las normas sean eficaces, efectivas y se cumplan dentro de un esquema de igualdad en todos los niveles sociales.

## **2.0 ESTUDIO DE CASOS DE CUMPLIMIENTO DE DECISIONES JUDICIALES DE ACCIONES POPULARES EN DEFENSA DEL AGUA POTABLE**

Este capítulo busca encontrar si efectivamente los fallos emitidos por la rama judicial del Estado colombiano en materia de acciones populares especialmente los relativos al acceso al agua se cumplen por las entidades (públicas y/o privadas) obligadas a suministrar agua potable a los ciudadanos afectados.

En este punto es importante determinar que los instrumentos de seguimiento son variados, por cuanto la ley ha otorgado la función de seguimiento a los comités de verificación que están integrados por ciudadanos y por entidades estatales tales como la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría General de la Nación, entre otros, en el siguiente capítulo trataremos a profundidad lo relativo al comité de verificación.

El artículo 27 de la ley 472 de 1998 determina que: “El juez conservará la competencia para su ejecución y podrá designar a una persona natural o jurídica como auditor que vigile y asegure el cumplimiento de la fórmula de solución del conflicto.”

Por otra parte debemos afirmar que la manera más efectiva de hacer seguimiento a los fallos de acciones populares en materia de agua está en cabeza de los ciudadanos, por cuanto la Ley 472 de 1998 crea mecanismos coercitivos para que se exija el cumplimiento efectivo de las sentencias, y son los ciudadanos los que conocen de manera fácil si los demandados cumplieron con la realización de las obligaciones pactadas en la sentencia.

Es así como en el artículo 41 de la mencionada ley se estipula que: La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta se hará en efecto devolutivo.

Al respecto del incidente de desacato debemos citar el artículo escrito que está en proceso de publicación por el Grupo de Investigación en Derechos Humanos y Semillero de Investigación en Derechos Humanos de la Universidad del Rosario, en este importante documento los investigadores “después de haber revisado 431 expedientes de desacato en juzgados penales, laborales, administrativos, civiles y de familia encontraron entre otras cosas que únicamente el 43.93% de los casos en los que se formuló el incidente se logró el cumplimiento de la sentencia.

En contraprestación en un 30.14% de casos los obligados se negaron a obedecer las órdenes. En el 12.62% de casos restantes el cumplimiento que se obtuvo fue parcial aunque las cifras muestran que en la mayoría de los casos los obligados cumplieron las ordenes (total o al menos parcialmente), un porcentaje del 30% de ineficacia plantea serias dudas sobre la idoneidad del desacato como herramienta para lograr el cumplimiento”.<sup>60</sup>

En el capítulo referente a las conclusiones se abarcará con mayor profundidad lo relativo al seguimiento como forma efectiva de hacer cumplir las obligaciones emitidas por el juez en las sentencias de acciones populares.

Con el fin de delimitar la temática a tratar, estudiaremos en primera instancia lo referente al estudio de casos de cumplimiento de las sentencias en acciones populares, en este ítem revisaremos lo referente a la metodología investigativa utilizada, la forma de búsqueda y organización de la información en este punto se analizará con detenimiento lo referente a la ley 472 de 1998, es decir la efectividad del pacto de cumplimiento, el pago del incentivo, entre otras.

Posteriormente revisaremos el tema más importante de la investigación y es el relativo al análisis de los resultados obtenidos después del trabajo de campo realizado y finalmente haremos unas consideraciones sobre el trabajo.

---

<sup>60</sup> **UNIVERSIDAD DEL ROSARIO.** Eficacia del incidente de desacato, estudio de casos Bogotá, 2007. En proceso de publicación.

Como ya lo anunciamos, este capítulo se divide en cuatro temas a saber: la metodología de investigación utilizada, la jurisdicción de las acciones populares, la búsqueda de la información específica y la consolidación de la información.

## 2.1. METODOLOGÍA

Esta investigación se realizó a través de la aplicación de encuestas enfocadas a medir ciertos aspectos siguiendo el concepto de medición determinado por los investigadores como aquel:

“Proceso de vincular conceptos abstractos con indicadores empíricos. Proceso que se realiza mediante un plan explícito y organizado para clasificar (y frecuentemente cuantificar) los datos disponibles –los indicadores- en términos del concepto que el investigador tiene en mente.”<sup>61</sup>

Lo anterior utilizando el MÉTODO INDUCTIVO; que consiste en partir de casos concretos, para crear hipótesis generales. Así mismo teniendo en cuenta que se puede utilizar más de un método, también se recurrió a los ESTUDIOS CORRELACIONALES<sup>62</sup> ya que con estos se logra evaluar la relación entre conceptos tanto en el campo práctico como en el teórico.

También se tuvieron en cuenta los ESTUDIOS EXPLICATIVOS<sup>63</sup> porque más allá de las descripciones de conceptos, se pretendió buscar las causas del incumplimiento de las sentencias de acciones populares en materia ambiental.

Aplicando estas técnicas investigativas, primero consultamos en Internet la base de datos de la Defensoría del Pueblo, esta consulta se hace a través del link “consulta del registro de acciones populares”<sup>64</sup>.

La consulta se hizo en la Defensoría del Pueblo ya que por disposición legal y constitucional esta es la entidad encargada de llevar el registro de las acciones populares y por ende tiene la mayoría de los fallos a disposición de los ciudadanos. Los registros electrónicos están clasificados de tal forma que se cuenta con la información de primera y segunda instancia y al revisión física de

---

<sup>61</sup> SAMPIERI HERNÁNDEZ Roberto. COLLADO FERNÁNDEZ Carlos. LUCIO BAPTISTA Pilar. Metodología de la investigación. México: Mac Graw Hill Editorial. 1991. p. 242.

<sup>62</sup> SAMPIERI HERNÁNDEZ Roberto. COLLADO FERNÁNDEZ Carlos. LUCIO BAPTISTA Pilar. Metodología de la investigación. México: Mac Graw Hill Editorial. 1991. p. 63.

<sup>63</sup> SAMPIERI HERNÁNDEZ Roberto. COLLADO FERNÁNDEZ Carlos. LUCIO BAPTISTA Pilar. Metodología de la investigación. México: Mac Graw Hill Editorial. 1991. p. 67.

<sup>64</sup> Disponible en: [www.defensoria.gov.co](http://www.defensoria.gov.co). Consultado el 20 de enero de 2008.

los expedientes se encuentran los datos necesarios para hacer el contacto con los demandantes y obtener de ellos las respuestas requeridas en la investigación.

Como forma de delimitación de la investigación y con el fin de encontrar respuestas que arrojaran suficiente información para llegar a conclusiones efectivas en la construcción de soluciones, se determinó que únicamente serían objeto de estudio aquellos fallos que hubieran sido favorables en las dos instancias, es decir que las pretensiones incoadas por el demandante hubieran sido aceptadas por los magistrados del tribunal del distrito judicial y el Consejo de Estado. Sin embargo, es importante mencionar que en los ítems relacionados a continuación, se revisaron todas las sentencias.

Para desarrollar este capítulo trataremos en primera instancia la jurisdicción en las acciones populares con el fin de explicar la fuente de datos utilizada y entrar al segundo subtema que es la búsqueda de la información, para terminar con la consolidación de la misma.

## 2.2 JURISDICCIÓN EN LAS ACCIONES POPULARES

Es importante mencionar que de acuerdo con la ley 472 de 1998 artículo 15 y 16, la jurisdicción y competencia en materia de acciones populares, se rige por las siguientes reglas:

“La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las Acciones Populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones vigentes sobre la materia. En los demás casos, conocerá la jurisdicción ordinaria civil”.

Por su parte el artículo 16 preceptúa: “De las Acciones Populares conocerán en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del Tribunal Contencioso Administrativo o a la Sala Civil del Tribunal de Distrito Judicial al que pertenezca el Juez de primera instancia.

Será competente el juez del lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado a elección del actor popular. Cuando por los hechos sean varios los jueces competentes, conocerá a prevención el juez ante el cual se hubiere presentado la demanda.

PARAGRAFO. Hasta tanto entren en funcionamiento, los juzgados administrativos, de las acciones populares interpuestas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa conocerán en primera instancia los Tribunales Contencioso-Administrativos y en segunda instancia el Consejo de Estado”.

Durante la realización de la investigación se revisaron y analizaron las sentencias que fueron falladas en primera instancia por los Tribunales Contenciosos Administrativos y en segunda instancia por el Consejo de Estado.

Vale la pena mencionar que el Acuerdo Número PSAA06-3345 de 2006 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura implementa los juzgados administrativos, la cantidad que funcionarán en cada distrito judicial, la provisión que se hará de acuerdo con los certificados de disponibilidad presupuestal y otros aspectos importantes para su funcionamiento.

La forma de clasificación de la Defensoría del Pueblo en cuanto a los fallos es la siguiente:

<b>PRIMERA INSTANCIA</b>	<b>SEGUNDA INSTANCIA</b>
Favorable	Sin Información.
Favorable	Revoca
<b>Favorable</b>	<b>Confirma</b>
<b>Desfavorable</b>	<b>Revoca</b>
Desfavorable	Sin Información.
Desfavorable	Confirma
Sin Información	Sin Información.

La revisión de los fallos se hizo de acuerdo con los soportes de la Defensoría del Pueblo que están desde el año 1998 hasta el año 2007 aproximadamente.

La consulta en línea de las acciones populares se hace por tema. La Defensoría del Pueblo clasificó el tema de las aguas, de la siguiente manera:

- Agua Potable.
- Agua No Potable.
- Aguas subterráneas.
- Aguas Negras.
- Aguas lluvias.
- Aguas servidas.



### 2.3. BÚSQUEDA DE LA INFORMACIÓN ESPECÍFICA

Después de haber realizado la revisión sistemática y metódica de cada uno de los expedientes en el Registro de Acciones Populares de la Defensoría del Pueblo de las acciones en materia de aguas que habían sido favorables en las dos instancias y las que habían estado sujetas al recurso de apelación ante el Consejo de Estado y este lo había concedido, se procedió a completar la siguiente información de las sentencias objeto de estudio.

Número de Radicado.

Ubicación del Demandante.

Ubicación del Demandado.

Pacto de cumplimiento.

Obligaciones estipuladas en la sentencia de primera instancia.

Obligaciones estipuladas en la sentencia de segunda instancia.

Observaciones.

Este trabajo demandó un periodo de tiempo extenso por cuanto los expedientes de las acciones populares falladas recientemente en primera y segunda instancia a la fecha de la realización de la revisión física no se encontraban en su totalidad.

En la consecución de información se tomó en cuenta que el recurso de apelación procede contra la sentencia que se dicte en primera instancia, ante el juez que dictó la providencia, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres días siguientes. Este debe resolverse dentro de los veinte días siguientes contados a partir de la radicación del expediente en la Secretaria del Tribunal competente. Infortunadamente estos periodos de tiempo no se cumplen en todos los procesos, por tal razón la demora en el envío del proceso a la Defensoría del Pueblo.

Cuando se terminó con este levantamiento de información se procedió a contactar mediante carta enviada por correo certificado a cada uno de los demandantes o vía telefónica adjuntando o preguntando verbalmente las siguientes preguntas:

1. ¿La sentencia de la acción popular que usted interpuso se cumplió?

SI

NO

N/S

2. Si la respuesta anterior es positiva, ¿Cuánto tiempo se demoró la entidad(es) demandada(s) en cumplir lo mandado por la justicia (Tribunal Administrativo o Consejo de Estado)?

1-6 meses

6-12 meses

12-24 meses

Mas de 24 meses

No ha cumplido a la fecha de respuesta (diciembre 2006-enero 2007)

3. Cómo demandante después de la sentencia ha hecho algún tipo de seguimiento?

SI

NO

Si la respuesta es afirmativa especifique en qué ha consistido el seguimiento

4. ¿Conoce otros casos de acciones populares que se hayan cumplido o incumplido?

SI

NO

5. ¿Cuáles cree que son las razones por las cuales los fallos de acciones populares se cumplen o incumplen?

La aplicación de las encuestas fue un trabajo muy productivo y enriquecedor, por cuanto en bastantes ocasiones se pudo lograr una reunión presencial con los abogados que manejan con propiedad el tema y son los principales accionantes dentro de la justicia administrativa, por ejemplo el Doctor Néstor Gregory Díaz y Eduardo Padilla representante legal de la fundación ambiental grito de la tierra FUNTIERRA, entre otros.

Así mismo es importante mencionar que en algunas oportunidades no se contó con la información suficiente o simplemente no se obtuvo respuesta del encuestado porque la dirección ya no correspondía (de lo anterior se tiene el soporte de la empresa de correo escogida).

## 2.4 CONSOLIDACIÓN DE INFORMACIÓN

Después de clasificar y revisar cada una de las respuestas en los ítems mencionados anteriormente, se procedió a extraer los datos más importantes a través de una base de datos en el programa de Excel, estos son

1). La naturaleza de los demandantes: con la determinación de este ítem lo que se buscaba era conocer el porcentaje de ciudadanos y comunidades organizadas que presentan las acciones populares, así como el porcentaje de los abogados, y el ministerio público, estos últimos están obligados a la presentación de las acciones populares en cumplimiento de un deber legal y constitucional.

En este orden de ideas la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado ha sido reiterativa y en la totalidad de sentencias estudiadas ha dicho:

“Como las acciones populares protegen a la comunidad en sus derechos colectivos y, por lo mismo, pueden ser promovidas por cualquier persona a nombre de la comunidad cuando ocurra un daño a un derecho o interés común, sin más requisitos que los que establezca el procedimiento regulado por la ley, “el interés colectivo se configura en este caso, como un interés que pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia, en demanda de su protección”.

“Pueden ser interpuestas por cualquier persona a nombre de la comunidad sin exigirse requisito sustancial de legitimación”<sup>65</sup>.

Esta facultad que consagra la Ley le ofrece a los ciudadanos un mayor grado de asequibilidad a la justicia y rompe barreras procesales que sin esta legislación serían impensables. Vale la pena recalcar que esta amplia

---

<sup>65</sup> CONSEJO DE ESTADO. 12 de diciembre de 2002. Consejera Ponente: Dra. OLGA INES NAVARRETE BARRERO.



legitimación ya estaba presente en las acciones que consagraba el Código Civil.

Por otra parte, algunos doctrinantes consideran que la legitimidad de este tipo de acciones no solo se logra con la posibilidad que tienen los ciudadanos de interponer directamente acciones populares; sino que se requiere una verdadera revolución en materia administrativa y judicial, y al respecto afirman:

“Una auténtica democratización de la justicia va más allá de la revolución procesal y comprende cambios radicales en un amplio espectro del derecho positivo. No basta con ampliar el acceso a la justicia permitiendo a todo ciudadano demandar directamente, sin intermediación de un profesional del derecho, la tutela judicial de derechos fundamentales y colectivos. Es necesario deconstruir los procedimientos del derecho positivo para dar lugar a reglas justas que garanticen seguridad jurídica por vía de la tutela judicial. Esta deconstrucción procesal comprende la adopción de nuevas tarifas probatorias y de responsabilidad: inversión de la carga de la prueba en materia de derechos colectivos y del ambiente, aplicación del principio in dubio pro natura, introducción del criterio de probabilidad como suficiente para demostrar el nexo causal entre el daño, el riesgo o la amenaza y la acción del agente, establecimiento de la responsabilidad absoluta como tarifa preferencial de responsabilidad en conflictos que comprometan derechos colectivos y del ambiente, responsabilidad solidaria en casos de concurrencia de agentes contaminadores”<sup>66</sup>.

Retomando la ley 472 de 1998, están legitimadas para presentar estas acciones las organizaciones no gubernamentales; las organizaciones populares como los partidos políticos, cívicas o de índole similar: las entidades públicas que cumplen funciones de control o vigilancia, como las superintendencias, en este caso, siempre que la amenaza o vulneración a los derechos e intereses colectivos no se haya originado en su acción u omisión.

Además, los alcaldes y demás funcionarios que por razón de sus funciones deban promover la protección y defensa de estos derechos e intereses colectivos. El Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, a quien pueden acudir los particulares para que ayuden en la elaboración y presentación de la acción popular.

---

<sup>66</sup>Disponible en: <http://www.ine.gob.mx>. Democratización de la justicia ambiental. Consultado el 30 de enero de 2008.

El Consejo de Estado en su reiterada jurisprudencia ha dicho que “la titularidad de la acción es otorgada por el derecho colectivo que se pretende proteger, incluso en algunos casos puede entrar en conexidad con derechos fundamentales, o el juez puede dar protección a derechos colectivos no alegados por el actor, por lo tanto, el interés en la causa y la legitimación para interponer la acción amplían su espectro de manera geométrica en comparación con otras acciones judiciales y de protección de derechos, ya que el derecho colectivo otorga la facultad a cualquier persona, natural o jurídica de interponer la acción. Todo esto se entiende por el carácter público que tienen las acciones populares”.<sup>67</sup>

## 2). La naturaleza de los demandados

Con la delimitación de este aspecto lo que se perseguía era revisar cuales entes eran los más demandados en materia de acciones populares. En estos el mayor índice de demandados lo conformaron los municipios y en segunda instancia otros actores como las empresas privadas.

## 3). La efectividad del pacto de cumplimiento

El modelo de Estado social de derecho debe consolidarse bajo el principio de que todos los ciudadanos deben ejercer el papel de mandar y obedecer, esa es la esencia de la ciudadanía, esta teoría ha sido expuesta por autores como Paul Barry Clarke que explica como ser un ciudadano pleno significa participar tanto en la dirección de la propia vida como en la definición de algunos de sus parámetros generales; significa tener conciencia de que se actúa en y para un mundo compartido con otros y de que nuestras respectivas identidades individuales se relacionan y se crean mutuamente<sup>68</sup>

La Ley 472 de 1998 en su artículo 27 consagra la obligación del juez de citar a las partes y al ministerio público a una audiencia especial en la cual se escucharán las diversas posiciones sobre la acción instaurada, pudiendo intervenir también las personas naturales o jurídicas que hayan registrado comentarios escritos al proyecto...

---

<sup>67</sup> **CONSEJO DE ESTADO, Sección V, sentencia del 24 de julio de 2003, consejero ponente Reinaldo Chavarro Buriticá.**

<sup>68</sup> SAVATER Fernando. El valor de elegir. Barcelona. Ariel. 1998. P. 154.

Autores reconocidos han encontrado en el movimiento de Magistratura Democrática surgido en Italia a finales de los años 60 el origen del uso alternativo del derecho. Sin embargo en América Latina el origen de este fenómeno puede tener otro sustento social y político, por tal razón afirman:...."En la concepción latinoamericana no se piensa en la reivindicación del juez como verdadero protagonista de la justicia, a quien se le mira como un personaje distante, sino en la comunidad. Se pretende que sea la comunidad misma, los usuarios directos del derecho, quienes adopten mecanismos para la defensa de sus propios intereses, estén o no reconocidos y protegidos adecuadamente por el derecho."<sup>69</sup>

La alternativa que esta figura ofrece va más allá del simple acuerdo voluntario de las partes, representa un amplio sentido de justicia y convivencia, ya que al poder estipular tratos y obligaciones mutuas, la sociedad puede empezar a replantear caminos diferentes, para la solución de sus conflictos a través de arreglos directos que implican concesiones mutuas, con base en lo anterior la jurisprudencia ha estipulado:

"Como es sabido, el propósito del arreglo directo es el de permitir a los intervinientes en la litis proponer o aceptar acuerdos que serán consignados en el pacto de cumplimiento sobre las bases de equidad y de las disposiciones del ordenamiento jurídico, terminando con ello el proceso, no en virtud de una condena sino del libre arbitrio de las partes"<sup>70</sup>.

Respecto a la eficacia del derecho frente a la resolución de conflictos y la participación ciudadana, la jurisprudencia ha estipulado: "El legislador al instituir ésta figura dentro del trámite de las acciones populares introdujo la facultad de componer los ánimos de discordia y la posibilidad de que las partes discordantes, definan por sí mismas los parámetros de arreglo. Por tanto es indispensable reconocer la filosofía del legislador de agilizar la justicia y la resolución de conflictos, en la interpretación de la normatividad jurídica."<sup>71</sup>

Encontramos también en el artículo 27 de la ley 472 de 1998 que lo referente al pacto de cumplimiento en algunas ocasiones surte efecto dentro del proceso y

---

<sup>69</sup>Souza Maria de Lourdes. El uso alternativo del derecho génesis y evolución en Italia, España y Brasil. Bogotá: Unibiblos. 2001. P.129.

<sup>70</sup>CONSEJO DE ESTADO. Octubre 22 de 1999. Magistrado Ponente Daniel Manrique Guzmán.

<sup>71</sup>CONSEJO DE ESTADO sección II subsección B, sentencia del 29 de junio de 2000, Consejero Ponente: Silvio Escudero Castro.

materializa el concepto de participación ciudadana y solución alternativa de conflictos. Ejemplo de lo anterior se presentó en Norte de Santander donde el ciudadano Guber Alfonso Zapata Escalante interpuso acción popular contra el Municipio de Chinácota invocando los derechos al agua potable, a la prestación eficiente de los servicios públicos solicitando que se tomen las medidas necesarias para que en un plazo de seis meses se suministre a los usuarios de acueducto agua potable que cumpla con los estándares mínimos de calidad.

El Tribunal Contencioso Administrativo de Norte de Santander aprobó el pacto de cumplimiento entre las partes y el Consejo de Estado confirmó la Sentencia de Primera Instancia.<sup>72</sup>

Este ítem es de vital importancia, por cuanto desarrolla a cabalidad los mecanismos alternativos de solución de conflictos, ya que en esta instancia las partes formulan soluciones concertadas que buscan la terminación de la acción judicial. Esta alternativa la construyen los accionantes con el juez y el Ministerio Público. La audiencia está regulada en el artículo 27 de la Ley 472 de 1998, que determina:

El juez, dentro de los tres (3) días siguientes al vencimiento del término de traslado de la demanda, citará a las partes y al Ministerio Público a una audiencia especial en la cual el juez escuchará las diversas posiciones sobre la acción instaurada, pudiendo intervenir también las personas naturales o jurídicas que hayan registrado comentarios escritos sobre el proyecto. La intervención del Ministerio Público y de la entidad responsable de velar por el derecho o interés colectivo será obligatoria.

La inasistencia a esta audiencia por parte de los funcionarios competentes, hará que incurran en causal de mala conducta, sancionable con destitución del cargo.

Si antes de la hora señalada para la audiencia, algunas de las partes presenta prueba siquiera sumaria de una justa causa para no comparecer, el juez señalará nueva fecha para la audiencia, no antes del quinto día siguiente ni después del décimo día, por auto que no tendrá recursos, sin que pueda haber otro aplazamiento.

---

<sup>72</sup> CONSEJO DE ESTADO Sección I, sentencia del 22 de noviembre de 2002, Magistrado Ponente: Camilo Arciniegas Andrade.

En dicha audiencia podrá establecerse un pacto de cumplimiento a iniciativa del juez en el que se determine la forma de protección de los derechos e intereses colectivos y el restablecimiento de las cosas a su estado anterior, de ser posible.

El pacto de cumplimiento así celebrado será revisado por el juez en un plazo de cinco (5) días, contados a partir de su celebración. Si observare vicios de ilegalidad en alguno de los contenidos del proyecto de pacto, éstos serán corregidos por el juez con el consentimiento de las partes interesadas.

La aprobación del pacto de cumplimiento se surtirá mediante sentencia, cuya parte resolutive será publicada en un diario de amplia circulación nacional a costa de las partes involucradas.

El juez conservará la competencia para su ejecución y podrá designar a una persona natural o jurídica como auditor que vigile y asegure el cumplimiento de la fórmula de solución del conflicto.

Con relación a la normatividad vigente para la realización del pacto de cumplimiento consideramos que esta debe modificarse de acuerdo con las sanciones establecidas en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, en el siguiente sentido:

1). Sanciones para los actores y demandados que no asistan a la audiencia de pacto de cumplimiento:

1. Si antes de la hora señalada para la audiencia, alguna de las partes presenta prueba siquiera sumaria de una justa causa para no comparecer, el juez señalará el quinto día siguiente para celebrarla, por auto que no tendrá recursos, sin que pueda haber otro aplazamiento.

Cuando en la segunda oportunidad se presente prueba de que existe fuerza mayor para que una de las partes pueda comparecer en la nueva fecha, o de que se encuentra domiciliada en el exterior, ésta se celebrará con su apoderado, quien tendrá facultad para conciliar, admitir hechos y desistir.

2. Excepto en los casos contemplados en el numeral anterior, si alguno de los demandantes o demandados no concurre, su conducta se considerará como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones, según fuere el caso.



3. Tanto a la parte como al apoderado que no concurren a la audiencia, o se retiren antes de su finalización, se les impondrá multa por valor de cinco a diez salarios mínimos mensuales, excepto en los casos contemplados en el numeral 1.

En este aspecto es importante recalcar lo mencionado en el Libro denominado El pacto de cumplimiento y la garantía de protección de los derechos colectivos de la Doctora Beatriz Londoño que especifica lo siguiente:

“La búsqueda de la justicia y la protección de un derecho no se alcanza simplemente con una sentencia favorable sino con la ejecución de la misma, con la consecución de la misma, con la ejecución de los efectos previstos en ella. De ahí que sea básico emplear la herramienta dada por el legislador para estas acciones, pues se constituyen en una garantía para la protección de los derechos colectivos amparados. Si no se designa una Auditoría o un Comité de Verificación se estaría desaprovechando por el juez el mecanismo de seguimiento de la sentencia que se reflejará en la eficacia o no de las decisiones”.<sup>73</sup>

Compartimos esta teoría y consideramos que los administradores de justicia deben utilizar este mecanismo de manera eficiente y a través del control que los comités realicen se logren resultados efectivos en la construcción de patrones de justicia eficaz para los habitantes.

#### 4). El pago del incentivo

Con el análisis de este ítem se buscaba verificar si el pago del incentivo influenciaba en el seguimiento que deben hacer los demandantes o peticionarios. Efectivamente se corroboró como más adelante lo trataremos que en algunas ocasiones el peticionario únicamente persigue el pago del incentivo y la finalidad de la acción pierde por completo el sentido.

---

<sup>73</sup> LONDOÑO TORO, Beatriz. El pacto de cumplimiento y la garantía de protección de los derechos colectivos. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario. 2006. p 35.

#### 5). Cumplimiento de la acción

El estudio de este aspecto se enfocó en el cuestionamiento del conocimiento sobre el cumplimiento de la sentencia a los ciudadanos que interpusieron las acciones, la finalidad consistía en relacionar el seguimiento del accionante con el pago del incentivo consagrado en la legislación vigente.

#### 6). Tiempo de cumplimiento

El análisis de este punto estaba encaminado al cumplimiento y a la efectividad del derecho, por cuanto en varias oportunidades los procesos se fallan amparando los derechos colectivos de las comunidades y estos no se cumplen o se cumplen tardíamente cuando ya su inejecución acarreó serias consecuencias para la comunidad involucrada en la acción judicial.

#### 7). Seguimiento ciudadano

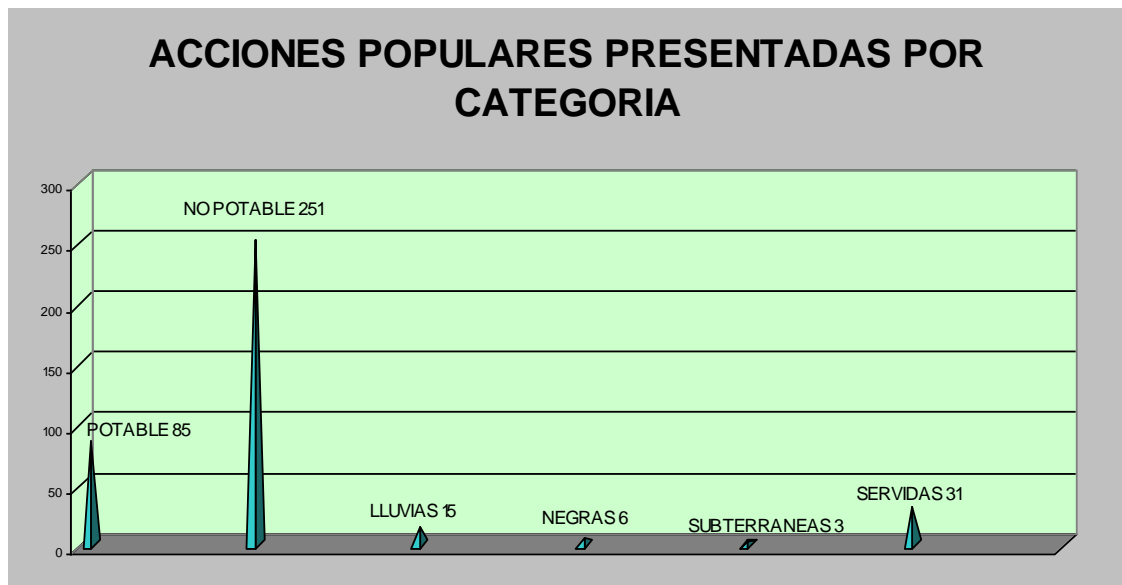
Este ítem buscaba conocer si los actores de las acciones tenían un compromiso serio con la defensa de los derechos colectivos o si la acción simplemente se presentaba para obtener un incentivo económico.

A continuación de esa pregunta se le consultó a los demandantes la forma como habían realizado el seguimiento, las opciones planteadas se tomaron teniendo en cuenta los métodos que existen legalmente para conminar al cumplimiento de las decisiones judiciales o simplemente a través de mecanismos sencillos como por ejemplo la verificación personal.

8). Se incluyeron dos ítems adicionales en donde se preguntaba a los ciudadanos por la participación de la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo dentro del proceso y desarrollo de las acciones populares. Lo anterior con el fin de percibir la opinión que tienen los ciudadanos respecto al papel que desempeña el ministerio público en la intervención procesal de las acciones populares.

## 2.5. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

En este capítulo desarrollaremos a profundidad lo relacionado con los resultados obtenidos con la aplicación de las encuestas en materia de acciones populares específicamente en aguas. A continuación haremos los comentarios respectivos a las valoraciones, correcciones y limitaciones del aspecto formal y procesal de las acciones populares emitidas por los mismos encuestados.



**Ilustración 1**

Esta gráfica refleja el número de acciones populares en materia de aguas, según la clasificación de la Defensoría del Pueblo, vale la pena anotar que esta clasificación obedece al extenso y dedicado trabajo realizado por esta importante Entidad, en donde se observa que la demanda de aguas negras, servidas y subterráneas es bastante inferior con relación a la demanda a través de acciones populares de agua no potable. El mayor número de acciones se presentan para denunciar el servicio de agua no potable y el menor número se encuentra en el ítem de agua subterránea.

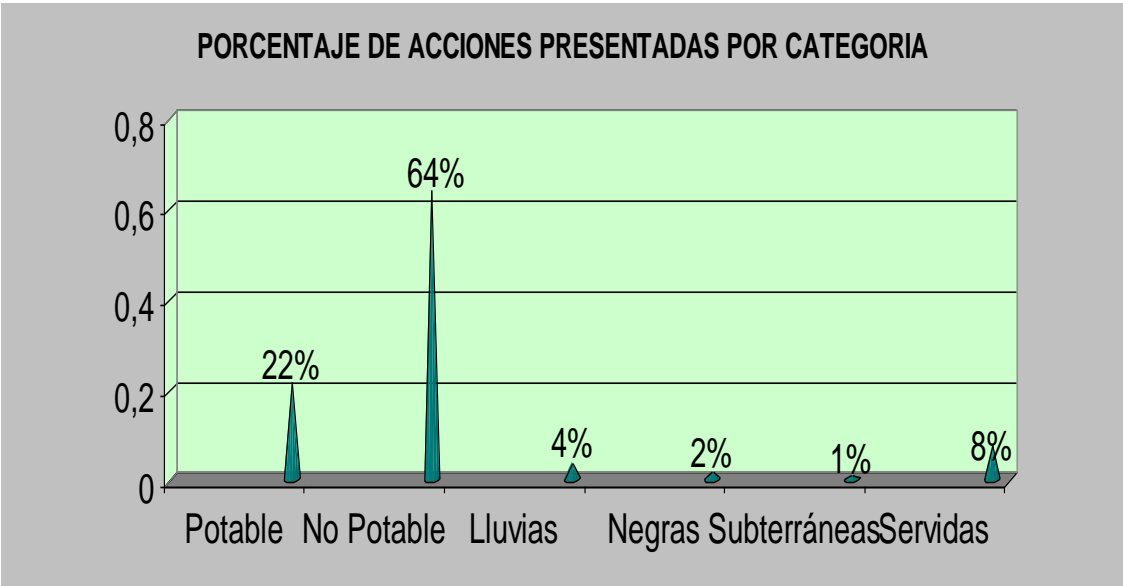


Ilustración 2

Los porcentajes obtenidos reflejan el número de acciones presentadas, en este punto no se discriminó la favorabilidad de los fallos, sino que se revisó la totalidad de los expedientes registrados en la base de datos electrónica de la Defensoría del Pueblo. El mayor porcentaje de acciones presentadas corresponde al ítem de agua no potable y el que le sigue es por la demanda de agua potable, posteriormente por aguas servidas, lluvias, negras y subterráneas. Estas estadísticas coinciden con la gráfica anterior, en donde en efecto el agua no potable es el ítem con mayor incidencia en la calidad de vida de los ciudadanos.

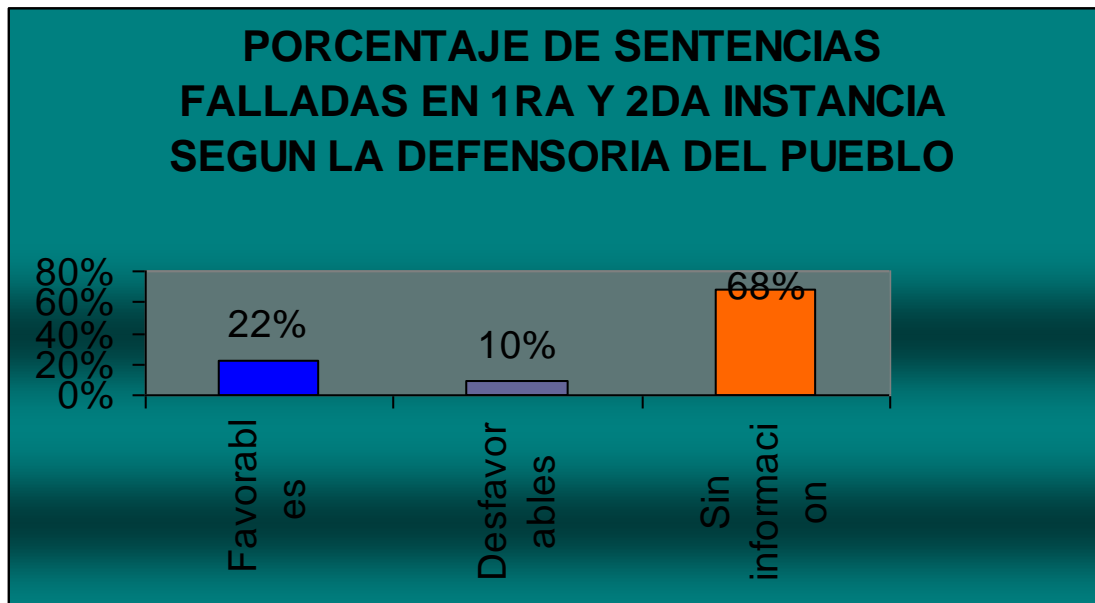


Ilustración 3

El objeto de estudio de las acciones populares presentadas se centró en la observación detenida de las sentencias falladas favorablemente en primera y segunda instancia (Tribunales de Distrito Judicial y Consejo de Estado). Vale la pena anotar que la revisión física muestra un porcentaje importante de acciones sin información (68%) y esto obedece al incumplimiento de los funcionarios de la rama judicial que deben enviar a la Defensoría del Pueblo los expedientes correspondientes y efectivamente no lo hacen, esta omisión debería tipificarse como una falta disciplinaria por cuanto para buscar soluciones en un aspecto tan importante para la calidad de vida de los habitantes, deben tenerse cifras exactas que fortalezcan la exactitud y precisión de la realidad.

Categoría	1a Instancia	2da Instancia
A	Favorable	Sin Información
B	Favorable	Revoca
C	Favorable	Confirma
D	Desfavorable	Revoca
E	Desfavorable	Sin Información
F	Desfavorable	Confirma
G	Sin Información	Sin Información

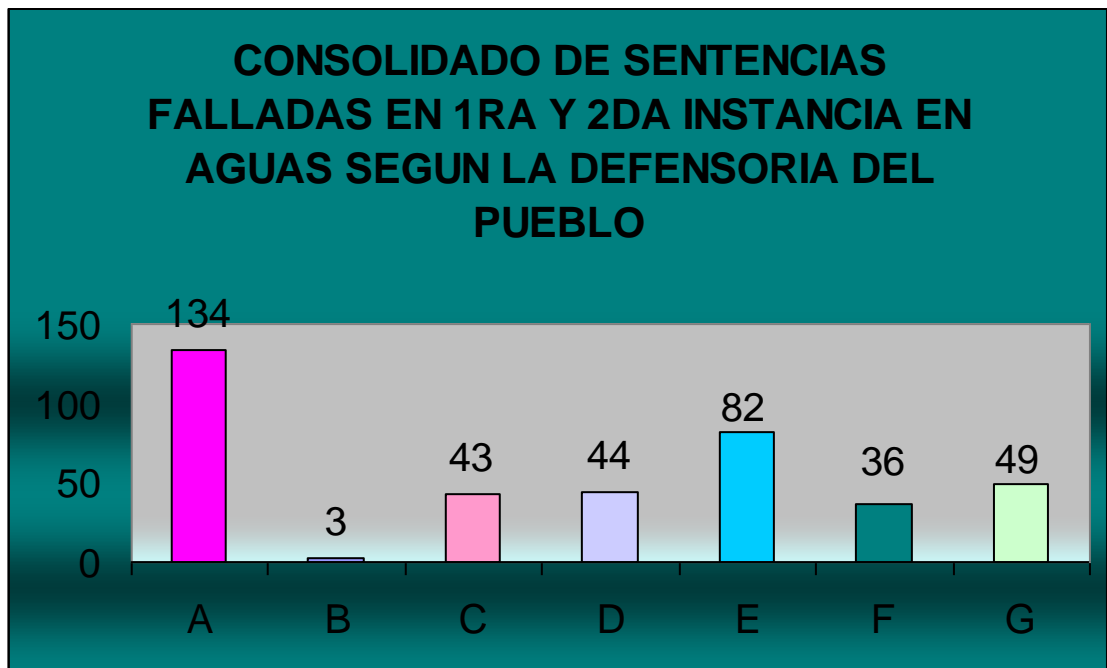


Ilustración 4

Este gráfico muestra detalladamente los porcentajes reflejados en el gráfico 3 que trata sobre las sentencias falladas en primera y segunda instancia según la Defensoría del Pueblo. Como metodología de estudio y análisis se agruparon aquellas sentencias relacionadas en los ítems C y D como las que se comentarán en los gráficos siguientes (favorables en las dos instancias). Los ítems A, E y G son los que no contienen la información en la Defensoría del Pueblo por cuanto no se conocen totalmente los expedientes. Finalmente los numerales B, D y F son aquellos fallos desfavorables para los actores.

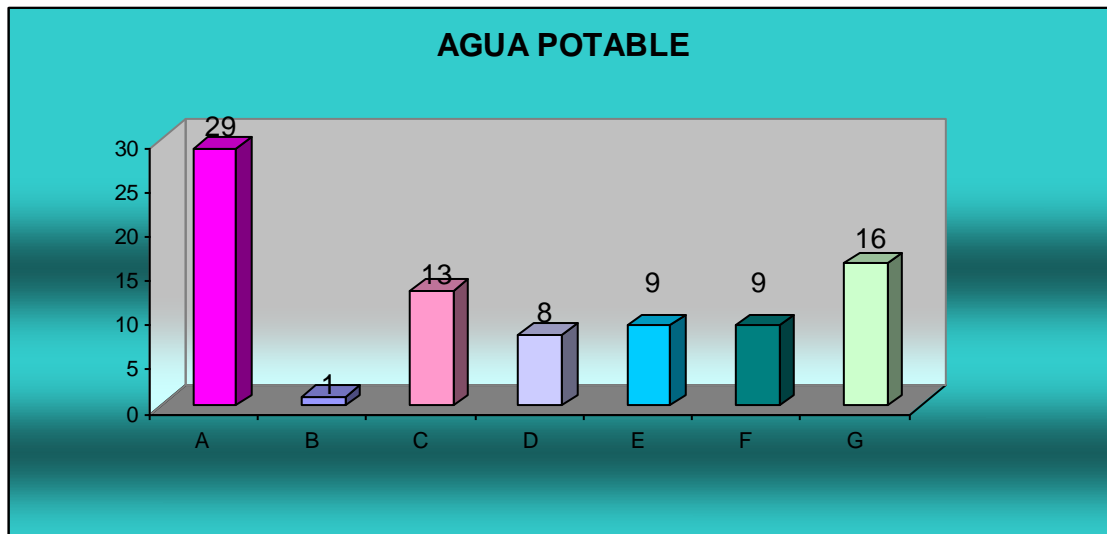


Ilustración 5

Agua Potable: es aquella que puede consumirse sin que presente riesgo para los que la beben. Las autoridades administrativas y ambientales de cada país determinan los parámetros mínimos de calidad para que esta se catalogue como potable. En Colombia de acuerdo con el Decreto 475 de 1998 Agua potable es la que reúne los requisitos organolépticos, físicos, químicos y microbiológicos, en las condiciones señaladas en el Decreto y que puede ser consumida por la población humana sin producir efectos adversos a su salud.

El mencionado Decreto estipula como criterios aceptables para el consumo del agua los referentes al olor y sabor, turbiedad, conductividad. Así mismo el agua debe contener entre otros elementos: calcio, acidez, hidróxidos, alcalinidad, cloruros, hierro, magnesio, manganeso, sulfatos, zinc, fluoruros, fosfatos.

Así mismo debe anotarse que según el artículo 41 del Decreto 475 de 1998 las autoridades de Salud de los Distritos o Municipios, ejercerán la vigilancia sobre la Calidad del Agua Potable como parte de las acciones del Plan de Atención Básica PAB en su jurisdicción, y tomarán las medidas preventivas y correctivas necesarias para dar cumplimiento a las disposiciones del presente decreto. El Ministerio de Salud definirá los instrumentos y procedimientos para realizar la vigilancia en salud pública de la calidad del agua.

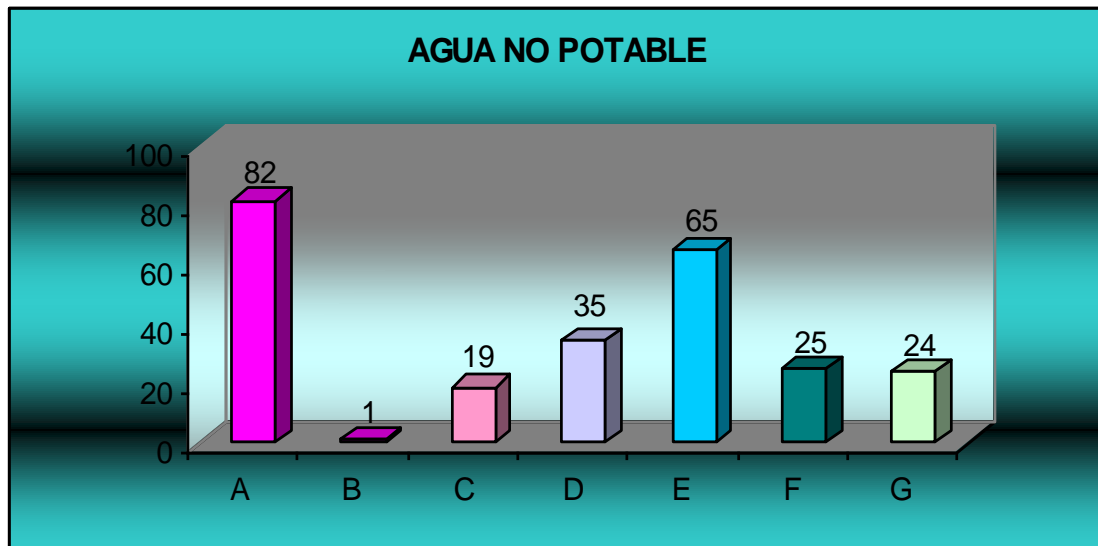


Ilustración 6

El agua no potable es aquella que no cumple con los requisitos anteriormente mencionados, por tal razón es la acción más demandada y esto muestra las debilidades en materia de aprovechamiento de los recursos naturales y la desviación de los recursos públicos que impide el acceso a los servicios públicos esenciales de una parte importante de la población.

Pese a lo anterior, según el Informe del Departamento Nacional de Planeación, “Actualmente en Colombia se trata el 10% de las aguas residuales y se está trabajando en una política de estado para incrementar este porcentaje al 50% para el año 2010. Para ello se está avanzando en la formulación de megaproyectos en grandes centros urbanos. Existen diferentes tecnologías para el tratamiento de aguas residuales, que dependen de las particularidades del problema y las metas de descontaminación a las que se quiere llegar de ello dependen los costos. En general se busca recolectar los vertimientos puntuales, llevarlos a una planta de tratamiento y posterior al proceso de descontaminación descargarlos en los cuerpos de agua o reutilizar las aguas tratadas, según la decisión que sea económicamente viable”<sup>74</sup>

<sup>74</sup> Disponible en: [http:// www.dnp.gov.co](http://www.dnp.gov.co). Consultado el 24 de junio de 2010.



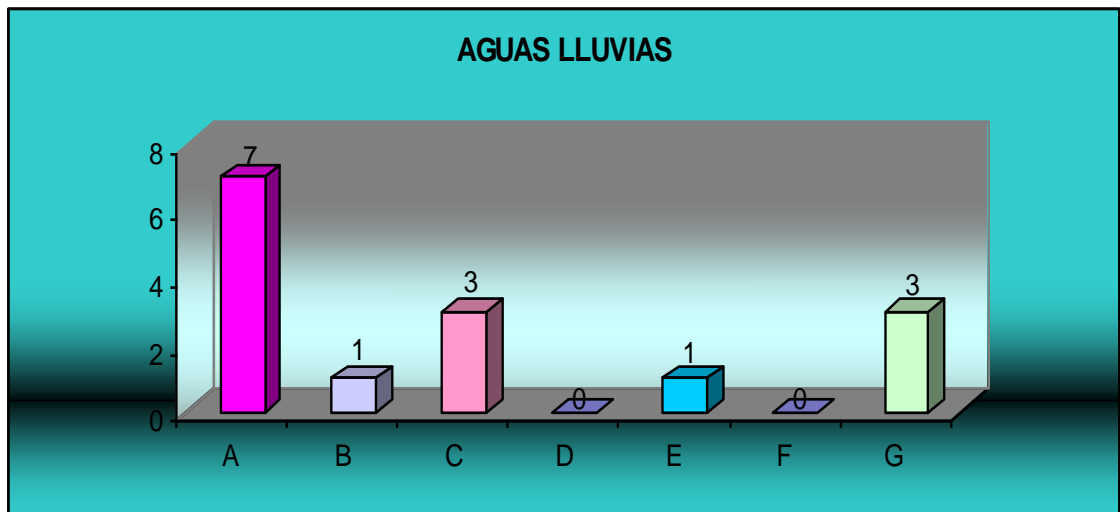


Ilustración 7

Aguas Lluvias: De acuerdo con el Decreto 302 de 2000 el servicio público de alcantarillado es la recolección de residuos líquidos principalmente líquidos y/o aguas lluvias por medio de tuberías y conductos. Forman parte de este servicio las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos. Con base en este Decreto la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios emitió el Concepto 121 de 2008 en donde determina que “el alcantarillado de aguas lluvias forma parte del servicio de alcantarillado, lo cual indica que es la empresa prestadora de éste servicio la responsable por la eficiente prestación del servicio”.<sup>75</sup>

<sup>75</sup> Disponible en: [http:// www.superintendenciadeserviciospublicos.gov.co](http://www.superintendenciadeserviciospublicos.gov.co). Consultado el 12 de diciembre de 2008.

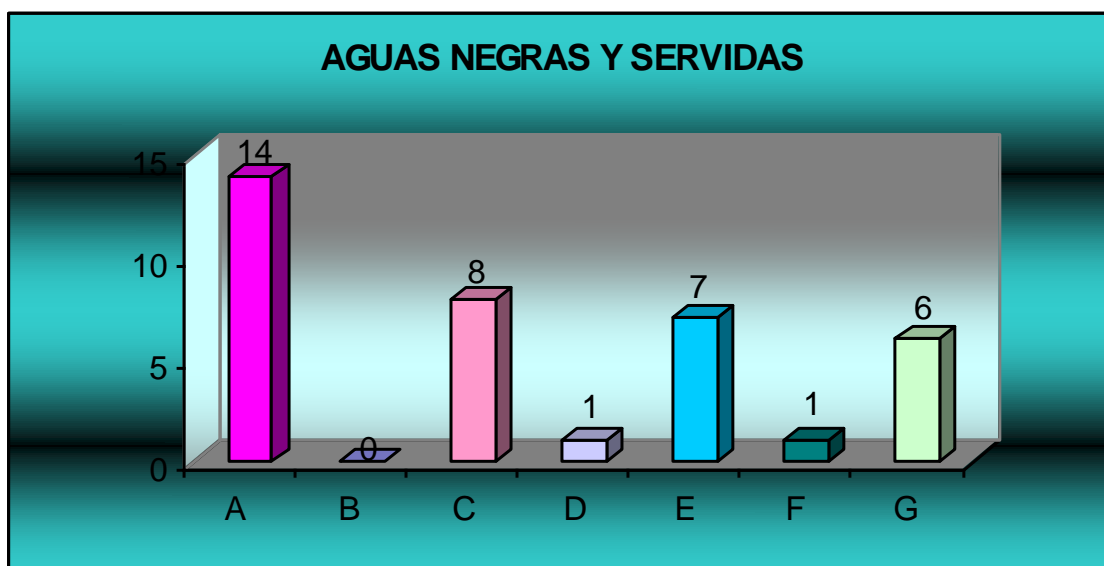


Ilustración 8

Aguas servidas y/o negras: son aquellas que no son aptas para el consumo directo, son residuales porque contienen desechos industriales o urbanos entre los que se encuentran (la materia fecal, orina, etc.). a su vez estas son aguas que provienen de los hogares o de la industria que se recogen y se transportan por el sistema de alcantarillado, en efecto cuando las aguas residuales se tratan en las plantas destinadas para ello, el producto residual es un lodo que puede ser usado como fertilizante (bajo ciertas condiciones) o ser depositado en vertederos y por el contrario El tratamiento no adecuado de éstas genera enfermedades y contaminación que afectan notoriamente a la población.

Dentro de esta categoría únicamente se fallaron 9 acciones favorablemente en las dos instancias, los demás ítems pertenecen a las acciones presentadas que han sido falladas desfavorablemente para el actor (1) o aquellas que no muestran información en el archivo físico consultado (27).

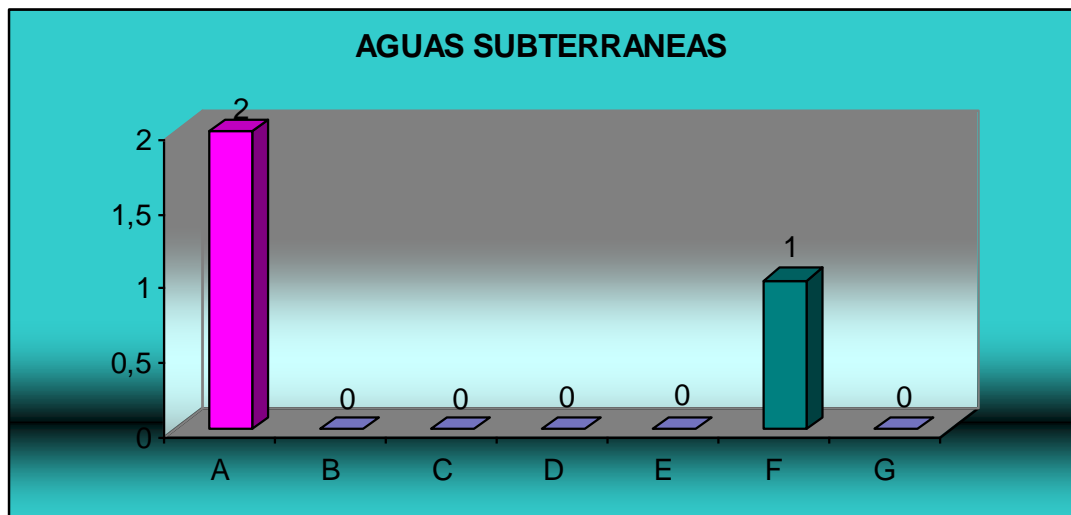


Ilustración 9

Aguas subterráneas: son fuentes de abastecimiento que se encuentran en el sedimento del subsuelo formadas a partir de la infiltración de aguas lluvias. En Colombia su acceso requiere de permisos que se encuentran regulados en el Decreto 1541 de 1978, Ley 373 de 1997, entre otros.

Por tratarse de un proceso que requiere permisos de la entidad municipal competente y porque el acceso es limitado a los ciudadanos que cuenten con la infraestructura para la explotación, su demanda es baja y se presentaron en el estudio realizado únicamente 3 acciones populares y ninguna fue favorable en las dos instancias.

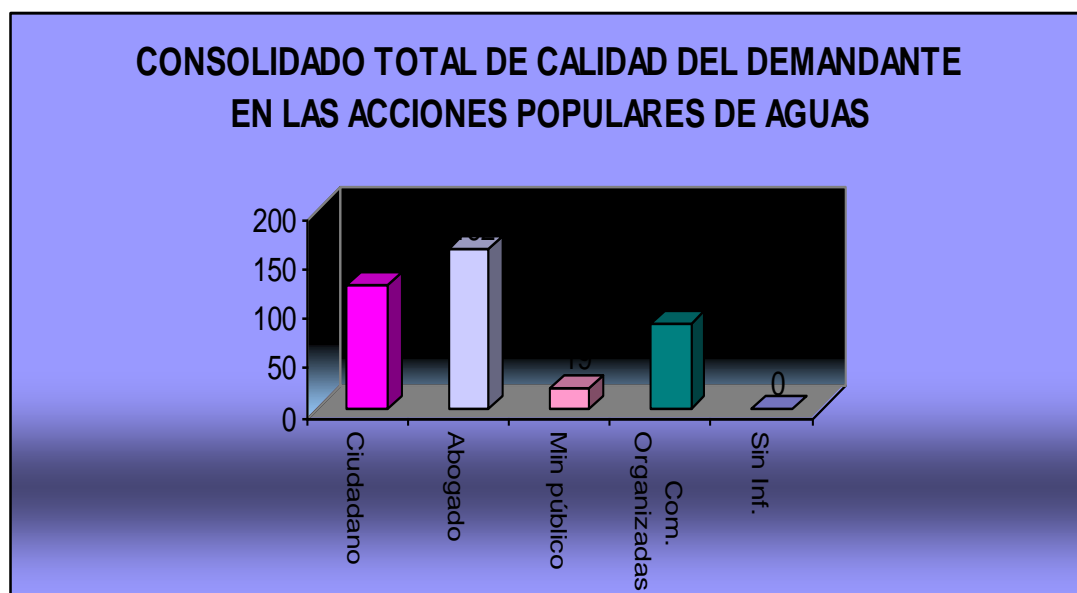


Ilustración 10

Este gráfico representa la calidad del demandante en la totalidad de las acciones presentadas, sin discriminar las favorables de las no favorables. Vale la pena anotar que son los abogados los actores más importantes, seguidos de los ciudadanos y las comunidades organizadas, es relevante especificar que el ministerio público es el actor con menor número de acciones presentadas, lo que implica que no se está realizando el seguimiento respectivo a la comunidad ni se están defendiendo sus intereses tal y como lo preceptúa la Constitución Política de Colombia. Este gráfico guarda concordancia con los gráficos 1,2 y 3 ya expuestos.

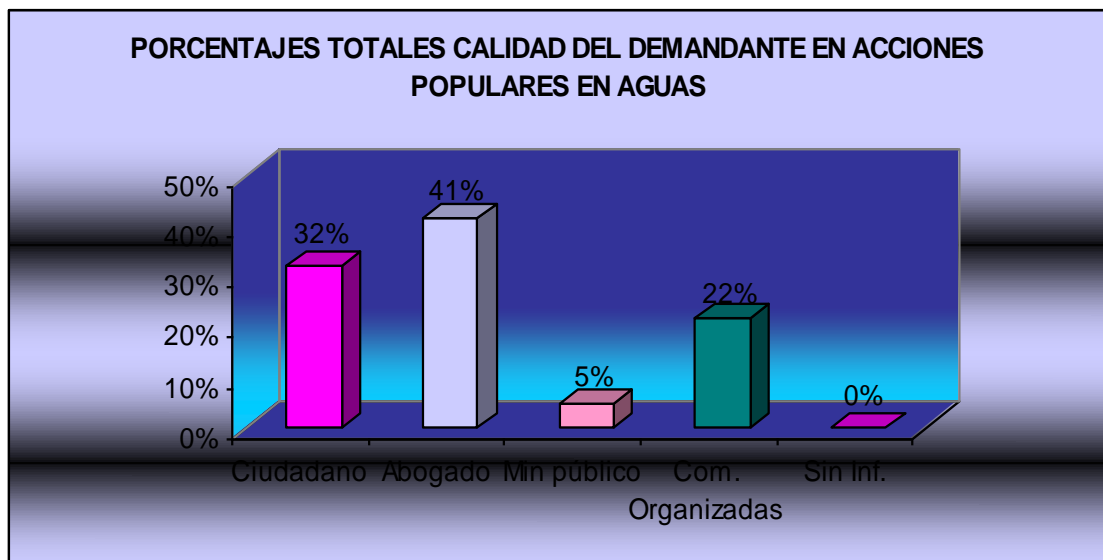


Ilustración 11

De las acciones revisadas se encontró que un 41% de las acciones populares presentadas y revisadas fueron invocadas por los abogados, esto obedece al conocimiento que tienen los abogados sobre las mismas y al incentivo económico que se da en caso de obtener sentencia favorable. En ese orden de ideas el cuadro muestra que los ciudadanos que en porcentaje representan un 32% de los actores, lo que implica una amplia participación de los afectados por la contaminación de las aguas, en contraste con la baja participación en un 5% del ministerio público como actor de las mismas, quienes tienen la obligación legal y constitucional de defender los intereses de la comunidad.

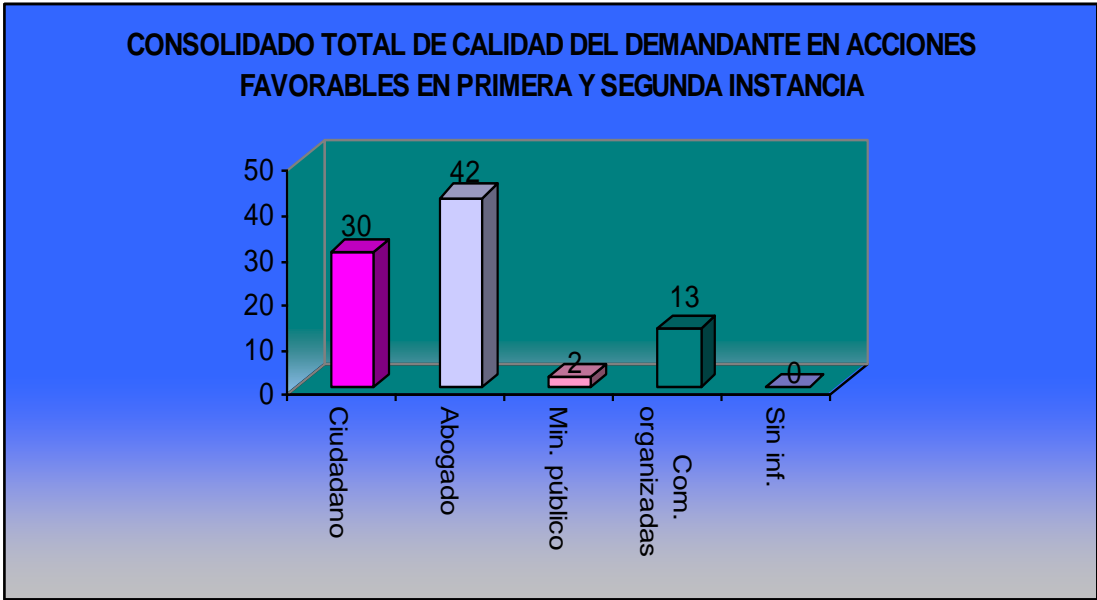


Ilustración 12

Este consolidado guarda concordancia con el gráfico 10 y 11 en donde las acciones presentadas y falladas favorablemente en primera y segunda instancia son presentadas en su mayoría por abogados, lo que podría implicar que hace falta una mayor educación e información en los ciudadanos para exigir los derechos al acceso de aguas, y una mayor técnica o preparación para que dichas acciones sean favorables en las dos instancias y se logre una efectiva protección de los derechos fundamentales.

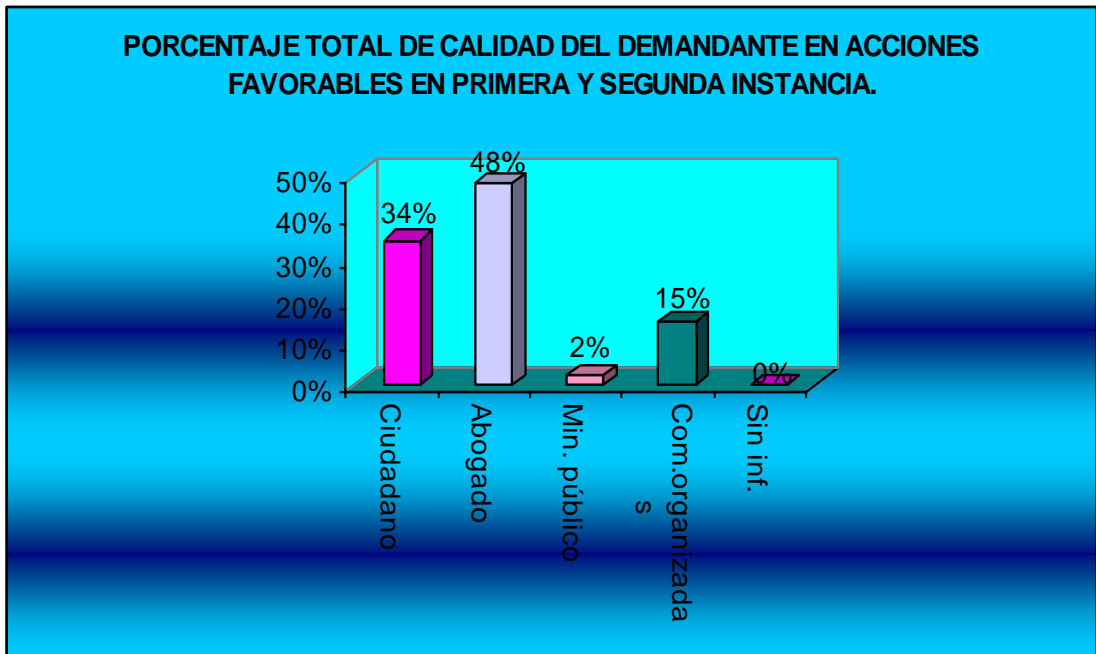


Ilustración 13

Este gráfico refleja en estadísticas las cifras de calidad de demandantes presentadas anteriormente, como en otras ocasiones llama la atención la poca participación del ministerio público que está ligada con la percepción de los ciudadanos frente a este ente y más adelante lo mencionaremos. Así mismo debemos insistir en que hace falta divulgación de las acciones y de la forma de presentarlas para que los ciudadanos que tengan los suficientes argumentos presenten acciones que sean falladas favorablemente en primera y segunda instancia, el Ministerio Público debería adelantar campañas de concientización del objeto de las acciones populares.

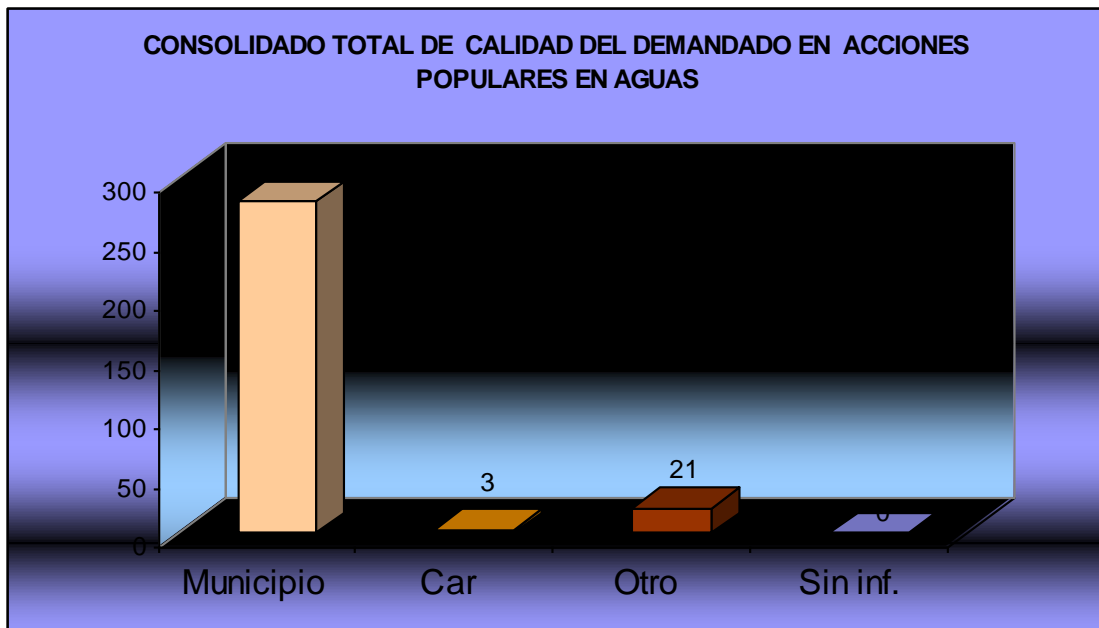


Ilustración 14

Este gráfico muestra la cantidad de demandados dentro de las acciones populares estudiadas sin discriminar las favorables de las no favorables. Como se observa el municipio como entidad territorial fundamental de la división político administrativa del Estado, con autonomía política, administrativa y fiscal, dentro de los límites que señala la Constitución y la ley y cuya finalidad es el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población en su respectivo territorio, esta es la entidad más demandada, seguida por otras entidades de carácter privado y por último las CARs que muestran un cumplimiento importante de sus funciones como entidades ambientales.



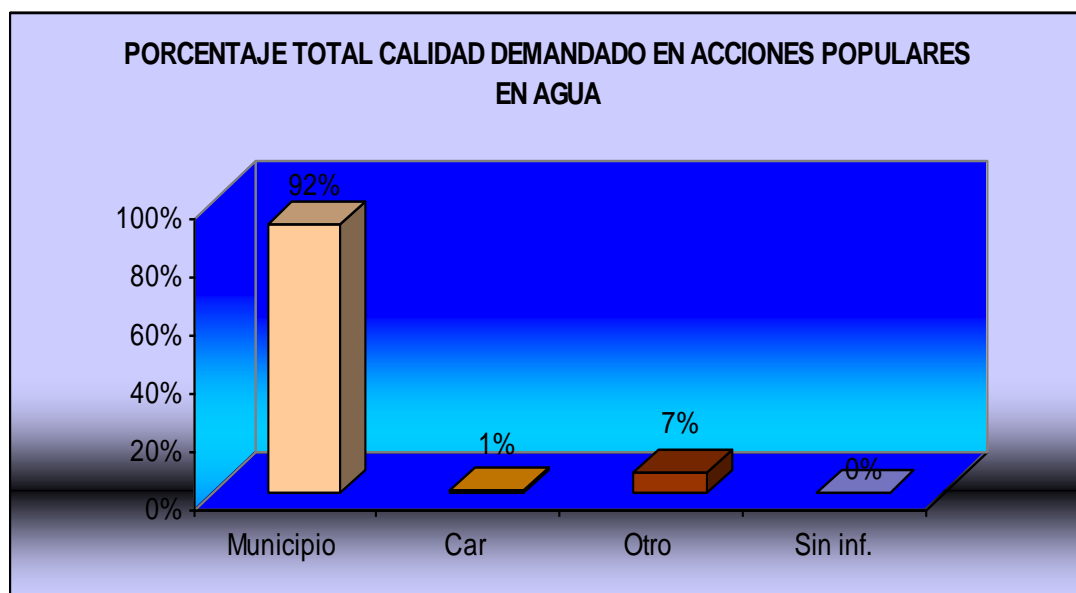


Ilustración 15

Este gráfico guarda concordancia con el número 14 que mostraba el número de acciones totales presentadas y la calidad del demandado involucrada en la mayoría de las acciones. El Estado a través del municipio como ente prestador de servicios básicos para los habitantes está en mora de cumplir con sus funciones y obligaciones de acuerdo con lo consagrado en el artículo 365 de la Constitución Política de Colombia que expresamente menciona:

“Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita”.

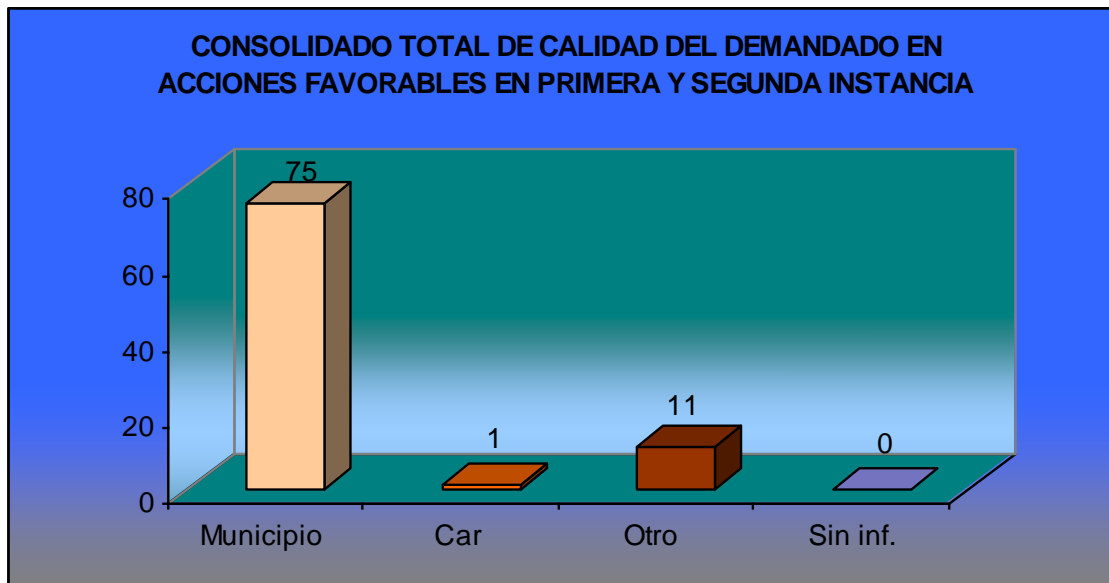


Ilustración 16

Al respecto debemos anotar que la calidad del demandado en las acciones populares de aguas lluvias contiene un porcentaje importante dentro de la categoría de “otro” que corresponde a empresas privadas prestadoras del servicio. Más adelante se puede observar que el cumplimiento de las sentencias es bueno si se tiene en cuenta que las obligadas a cumplir son empresas de servicios públicos domiciliarios vigiladas y controladas por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y la Comisión Reguladora de Agua Potable que cuentan con mecanismos de coerción para el cumplimiento de las sentencias, tales como la aplicación de multas que llegan inclusive al cerramiento de la empresa prestadora del servicio.

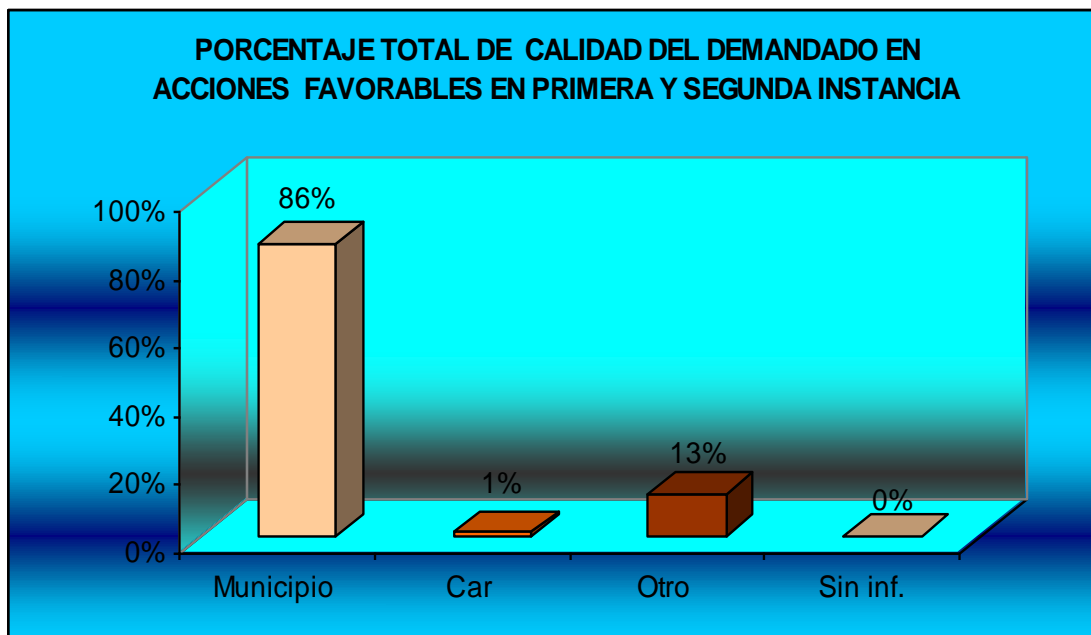


Ilustración 17

Como ocurre en todas las categorías estudiadas, el municipio es el ente más demandado por los accionantes para incoar las pretensiones que surgen con relación al suministro de agua. En este punto es importante mencionar que constitucionalmente al municipio le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley. De lo anterior puede deducirse que los demandantes conocen las obligaciones de los entes territoriales y por ende exigen el cumplimiento de manera acertada.

Profundizando en el estudio de casos podemos tomar como ejemplo la acción popular impetrada por la Defensoría del Pueblo contra el municipio de Neiva, donde se solicitó que se protegiera el derecho al acceso al agua potable y a la eficiencia en la prestación de los servicios públicos, teniendo como soporte fáctico que en el corregimiento de Fortalecillas el agua se encontraba contaminada.

El Tribunal Contencioso Administrativo del Huila accedió a las pretensiones y el Consejo de Estado según se corrobora en el expediente 41001-23-31-000-

2000-3518-01 del 14 de septiembre de 2001 teniendo en cuenta los análisis microbiológicos consideró que la contaminación provenía de agentes biológicos y era obligación del municipio adoptar soluciones que garantizaran el consumo de agua potable de los habitantes, amparando así los derechos colectivos al medio ambiente sano y a la prestación eficiente de los servicios públicos<sup>76</sup>.

Dentro del estudio de casos que se ha venido realizando también encontramos que el acceso al agua potable es menor en ciudades pequeñas o pueblos alejados de las grandes ciudades, esta situación preocupa, ya que tal como lo dice Henri Smets...."En efecto no es normal tolerar que la población de pequeñas comunidades esté expuesta seis veces más al riesgo bacteriológico que la población de aglomeraciones más grandes. El hecho de vivir en pueblos lejanos no debe implicar que se deba prescindir de servicios de proximidad y que, entre otras cosas, no se apliquen las leyes de protección contra la contaminación."<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> Consejo de Estado Sección IV. Sentencia del 4 de octubre de 2002. Magistrado Ponente Dario Quiñones Pinilla.

<sup>77</sup> SMETS, Henry. Por un derecho efectivo al agua potable. Bogotá: Universidad del Rosario Editorial. 2006, p.35.

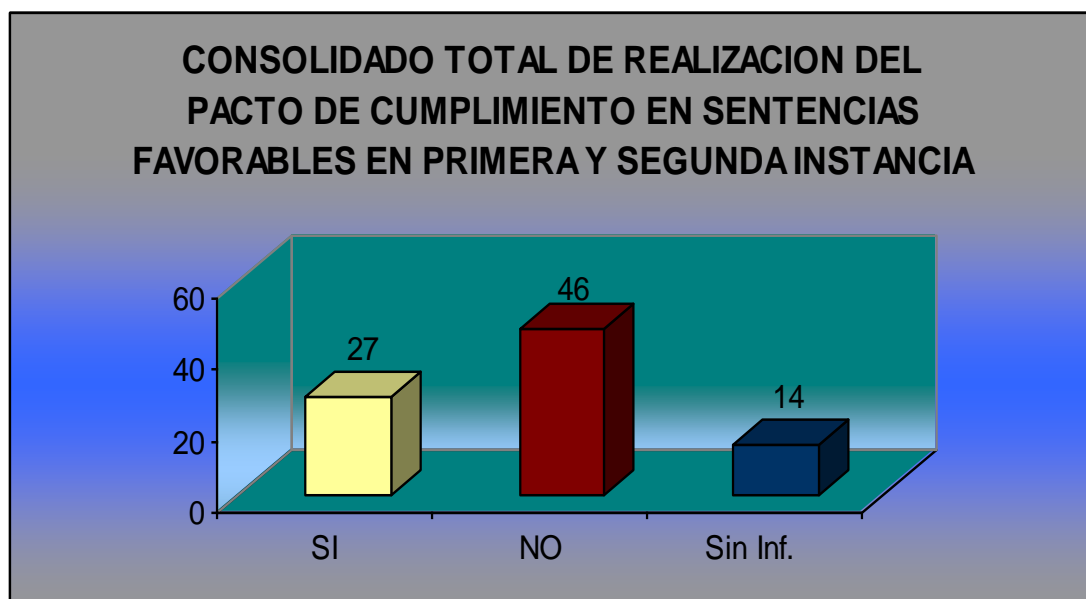


Ilustración 18

En este gráfico es importante anotar que la audiencia de pacto de cumplimiento es una herramienta procesal que no está surtiendo el efecto que estipuló el legislador. Efectivamente la Ley 472 de 1998 determina que esta audiencia se entiende fallida cuando no asisten las partes siendo obligatoria la participación del ministerio público, cuando no se formule proyecto de pacto, o cuando no haya acuerdo sobre los puntos a debatir.

En los eventos en que la audiencia se realice con éxito la aprobación se surtirá mediante sentencia, que se publicará en un diario de amplia circulación a costa de las partes involucradas.

Al respecto debemos citar al Doctor Néstor Gregory Díaz abogado en ejercicio, quien en la entrevista del 20 de abril de 2007 dijo: “Al igual que lo reportado por los abogados de Villavicencio la presentación de acciones populares estigmatiza a los abogados y en las audiencias que se llevan a cabo dentro del proceso, el abogado instaura la defensa del derecho colectivo solo, porque incluso el ministerio público está en su contra, la razón de esta situación puede ser que la gente no conoce el valor de los derechos colectivos, ni el carácter preventivo de las acciones. El seguimiento que realiza el Doctor. Díaz llega

hasta el punto de solicitar segunda instancia en grado de consulta que confirme lo dicho por la primera instancia”.

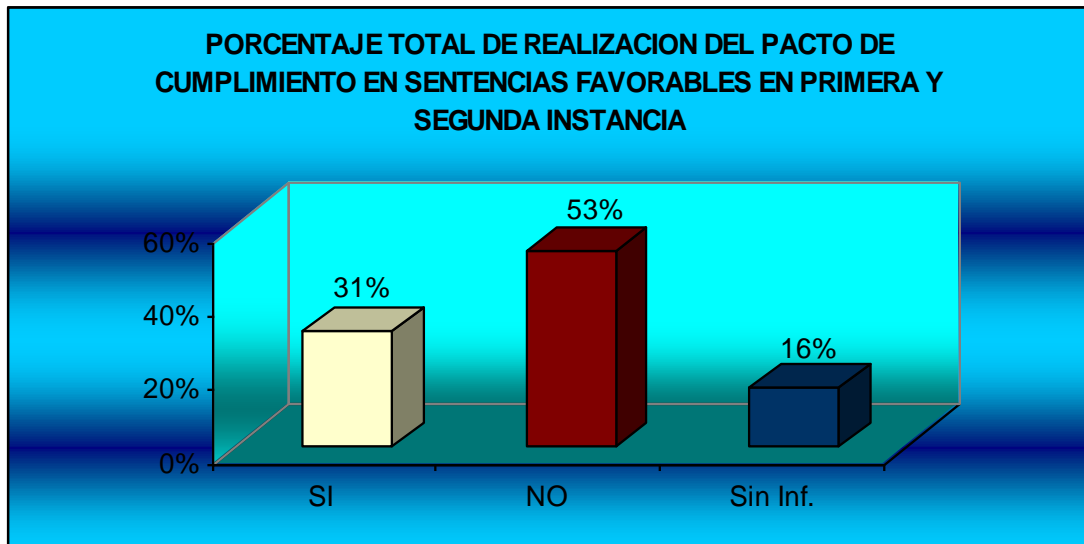


Ilustración 19

Este gráfico refleja que no ha existido un ambiente propicio para la negociación de los conflictos y que la figura del pacto de cumplimiento no ha sido utilizada como medio eficiente por las entidades judiciales. La tarea pendiente para los actores activos y pasivos de las acciones es intentar caminos más expeditos y rápidos para que los derechos colectivos al acceso al agua potable sean una realidad a corto plazo para los afectados en el consumo.

Con relación a este aspecto, tratadistas especializados en el tema afirman:

“En teoría la presencia de la Procuraduría debe apuntar siempre a la defensa del derecho colectivo, sin embargo, en algunas audiencias su delegado desdibuja “el verdadero papel del Ministerio Público”, y su visión con respecto a la acción y a la audiencia se reduce a una formalidad y a una errada concepción de este mecanismo. Estas actuaciones equívocas de la Procuraduría se pueden examinar igualmente en la interposición de recursos frente a acciones populares excelentes, cuestionando (desde la Procuraduría) temas como el incentivo o la viabilidad de las acciones de grupo para defender los derechos de la población desplazada.

La perspectiva de algunos de los agentes de la Procuraduría obedece a una visión ius civilista y procesalista que suele chocar con la axiología

constitucional y con la óptica del nuevo derecho que antepone los intereses humanitarios de las formas”.<sup>78</sup>

El ciudadano Félix Antonio Campos Cruz quien fue el demandante en la acción popular identificada en la Defensoría del Pueblo con número 3861 en la entrevista telefónica realizada el 26 de abril de 2007 opinó al respecto de este punto lo siguiente: “No se están cumpliendo las funciones del comité de verificación porque no hay normas, ni sanciones que lo regulen. Cuando se trata de la verificación de los fallos en municipios pequeños estos generalmente son parcializados por cuanto las personas que deben dar los informes técnicos tienen alguna relación o son afines políticamente con los órganos de poder que están obligados a cumplir el fallo.”

---

<sup>78</sup> LONDOÑO TORO, Beatriz. El pacto de cumplimiento y la garantía de protección de los derechos colectivos. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario. 2006, p. 29.



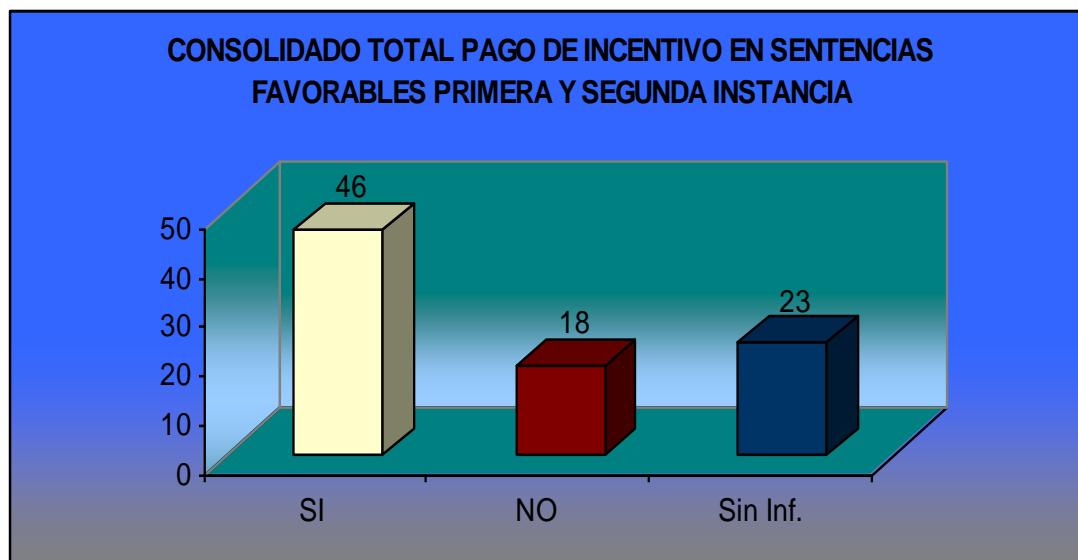


Ilustración 20

Este gráfico refleja un cumplimiento parcial del artículo 39 de la ley 472 de 1998 que expresamente menciona: “El demandante en una acción popular tendrá derecho a recibir un incentivo que el juez fijará entre 10 y 150 salarios mínimos mensuales”. Las razones para el no reconocimiento del pago del incentivo son diversas, sin embargo la voluntad del legislador fue conceder al accionante un aliciente económico para que a través de las acciones populares, la ciudadanía se integre eficazmente en la protección de los derechos colectivos. En este sentido se ha pronunciado el Consejo de Estado así:

*“El pago del incentivo reconocido a favor del actor popular, cuando esa medida es procedente, debe recaer sólo en quien tuvo participación en la causa del daño o amenaza. Así lo ha indicado:*

*“Por otra parte, es cierto que la obligación de pagar el mencionado incentivo no constituye por sí misma una condena, pero en todo caso, no consultaría la equidad obligar a alguien a la realización de esa erogación por el sólo hecho de constituir la parte demandada en un proceso de acción popular. Por ello, el juez de la acción*

*popular debe hacer un análisis de las pruebas que obran en el expediente, de lo expresado en la demanda y en su contestación, y de los términos del pacto de cumplimiento, para determinar si el demandado fue agente generador del daño, pues si no es así debe salir libre de cualquier tipo de carga derivada del proceso, diferente de las que el mismo acepte en virtud del pacto de cumplimiento; de lo contrario, todo demandado en acción popular soportaría, por el hecho de serlo y sin importar si participó o no en la causa del daño, el peso de pagar el incentivo en caso de que la acción logre la protección del interés colectivo”.* (Sentencia del 1° de marzo de 2001, Referencia AP-021)

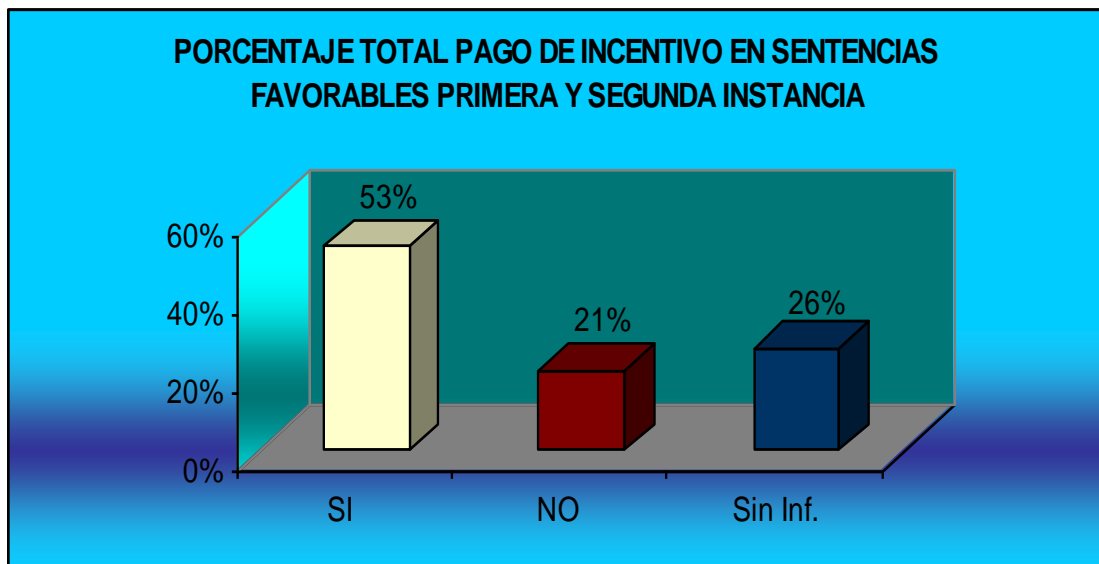


Ilustración 21

Respecto al pago del incentivo se han formulado varias teorías y posiciones de la doctrina, en donde básicamente algunos opinan que el pago implica una tergiversación de la acción, por cuanto estimula a que los accionantes busquen únicamente un estímulo económico y no lo hagan con los fines altruistas que

deberían guiar la acción. Así mismo se ha considerado que el pago del incentivo lo que único que logra es que haya congestión judicial e inclusive que se incoen pretensiones de mala fe que han sido falladas negativamente en otros procesos.

Así mismo el pago del incentivo a la luz de la teoría de aquellos que no están de acuerdo con este, involucra un detrimento económico importante para los demandados, que financieramente no pueden ni deben soportar esta carga. Lo anterior es especialmente relevante en los municipios quienes como ya lo mencionamos en el gráfico 17 son los más demandados, con un porcentaje de 86% frente a la CAR y empresas privadas que implican únicamente un 14% del total de la base de datos física revisada en la Defensoría del Pueblo.

Contraria a la teoría de los detractores del pago del incentivo, encontramos a los que lo consideran necesario, por cuanto debe existir una solidaridad en las cargas económicas que deben soportarse en una sociedad, y el soporte más importante es que “Las garantías sociales deben tener inclinaciones a su ampliación”.<sup>79</sup>

---

<sup>79</sup> Disponible en: <http://www.urosario.edu.co/FASE4/educacioncontinuada/educontjurisprudencia/ley472htm>. Ponencia Universidad del Rosario.

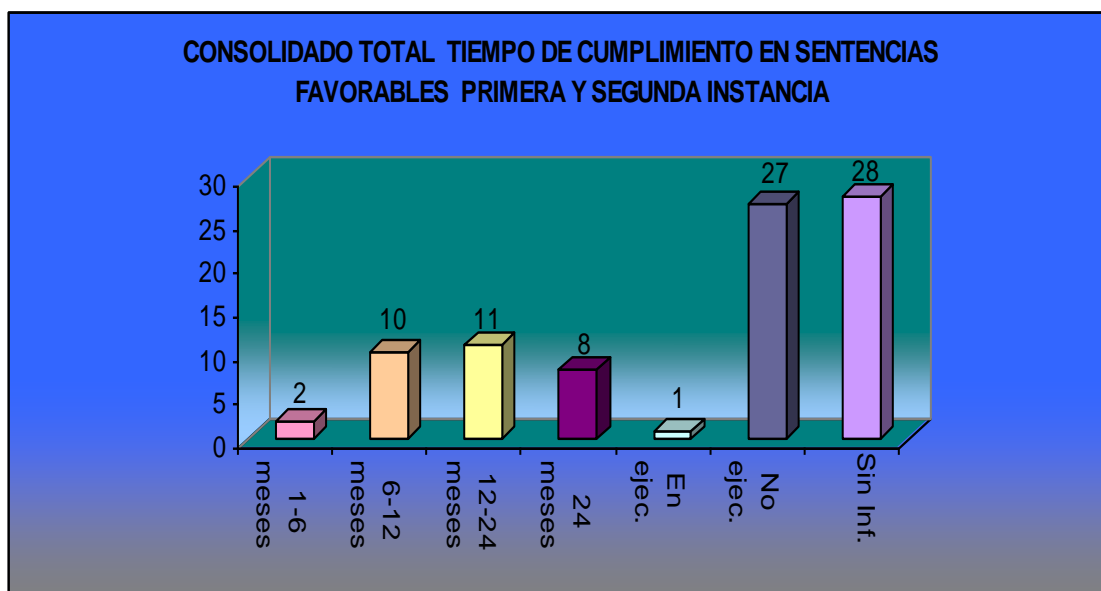


Ilustración 22

En este gráfico se revisaron las sentencias favorables en primera y segunda instancia donde se consultó directamente a los demandantes sobre el tiempo de cumplimiento de la acción, efectivamente el número de acciones incumplidas es importante frente a los demás ítems. La falta de información también ocupa un porcentaje alto en el estudio.

Vale la pena mencionar que en la encuesta realizada al ciudadano Félix Antonio Campos demandante dentro de la acción popular referida en el radicado 3861 de la Defensoría del Pueblo dijo que “en algunas ocasiones los fallos no son susceptibles de verificación porque no hay soportes técnicos que establezcan el cumplimiento efectivo de los fallos, esto se da porque el fondo de la Defensa de los intereses colectivos le incumple a los peritos con los pagos y por esa razón se abstienen de presentar los informes”.

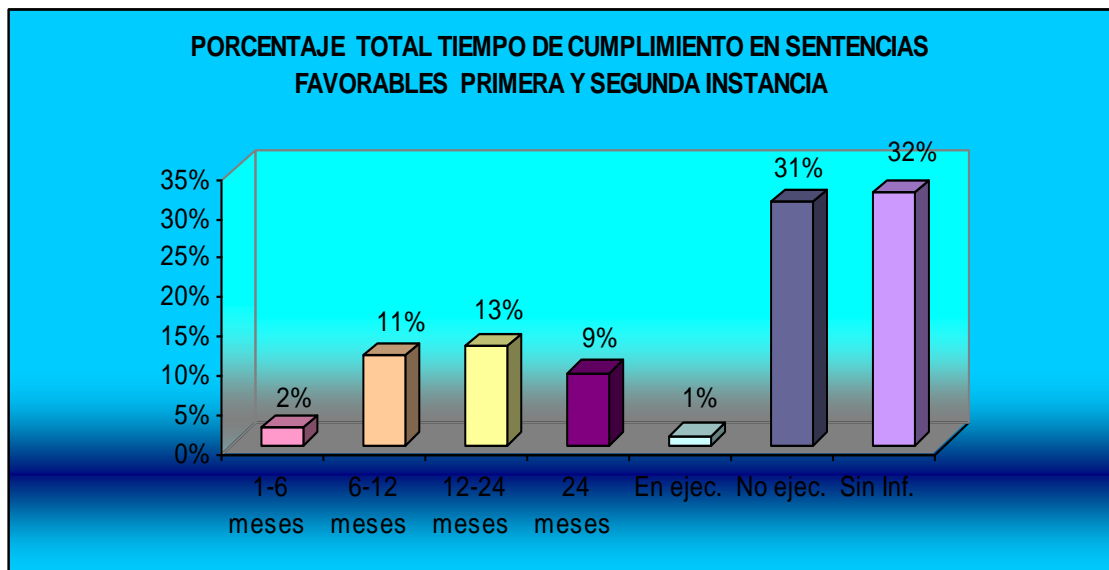


Ilustración 23

Del estudio de porcentajes de sentencias cumplidas podemos observar que la gran mayoría (13%) se cumplieron en un lapso de 12 a 24 meses, tiempo significativo si se tiene en cuenta que el consumo de agua no potable genera enfermedades que pueden ser mortales. Como lo mencionamos anteriormente el 31% de las acciones no se cumplieron, este porcentaje implica que hace falta seguimiento de los actores y del ministerio público y la eficacia de las sentencias es baja, por cuanto son órdenes impartidas por jueces que deberían atenderse de forma inmediata por los entes responsables.

Estas cifras están acordes con los estudios realizados en otras áreas de la justicia en donde, por ejemplo la Corporación Excelencia de la Justicia ha determinado que:

“Nos muestra que los hogares de escasos recursos buscan defender sus derechos y resolver sus conflictos en instancias distintas del aparato judicial, tales como Inspecciones de Trabajo, Comisarias de Familia, Defensorías de Familia, Personerías, toda una oferta institucional que podemos llamar de justicia administrativa, y que escapa al ámbito del Consejo Superior de la Judicatura y se ubica en el nivel de competencia de los gobiernos municipales y del gobierno nacional.

De otra parte, se pudo determinar que la variable más significativa para que una persona de escasos recursos acuda al sistema de justicia es el grado de

conocimiento que tiene de sus derechos y de los mecanismos y las autoridades que operarían en su protección, aún en una situación de desconfianza, lo que supone un esfuerzo en educación legal al ciudadano y la creación de instancias de asesoramiento jurídico gratuito, tanto institucionales como no gubernamentales. Se destaca la percepción negativa que existe acerca de los abogados y de su compromiso con los conflictos sociales de los pobres. Son percibidos como uno de los obstáculos más serios para acceder al sistema de justicia, un tema sobre el cual los colegios de abogados y las universidades deberían reflexionar.”<sup>80</sup>

---

<sup>80</sup> Disponible en: [http// www.cej.org.co](http://www.cej.org.co). Consultado el 1 de mayo de 2010.

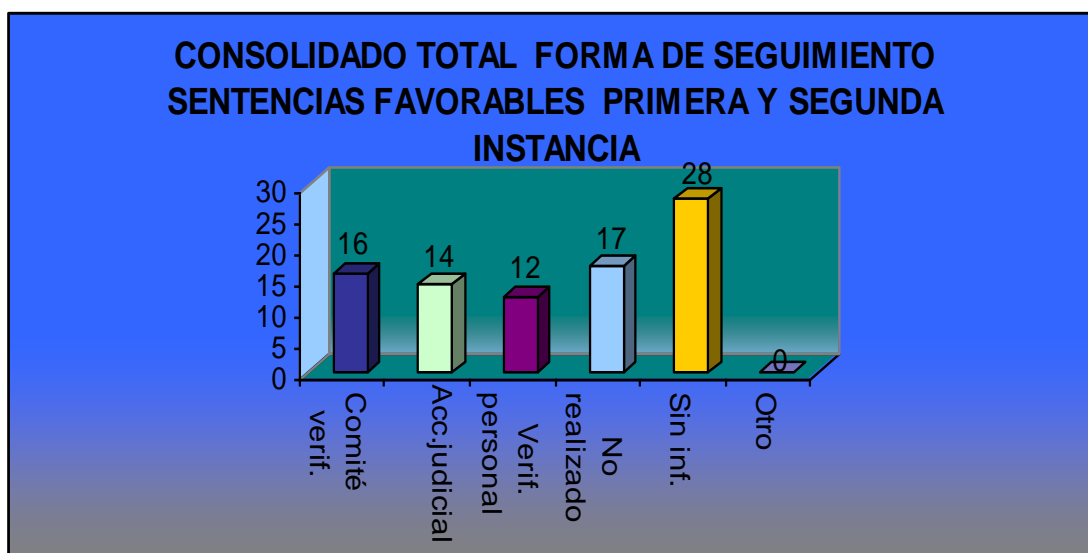


Ilustración 24

En este cuadro se analizaron los fallos favorables en primera y segunda instancia y a través de encuestas se preguntó por la forma de seguimiento para conocer el cumplimiento real de la orden judicial. Debemos anotar que existe un porcentaje importante de acciones sin información, seguido de un número de acciones en donde no se ha realizado el seguimiento.

Otro aspecto importante tiene relación con la efectividad del comité de verificación, ya que entre las acciones a las que se les ha hecho seguimiento este comité cobra relevancia total frente a los demás ítems. El órgano judicial además de dictar la sentencia debería fortalecer los mecanismos de seguimiento especialmente los relativos al comité de verificación, el inconveniente que se observa es que la ley 472 de 1998 determina que el juez podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento, consideramos que este comité debe ser obligatorio.

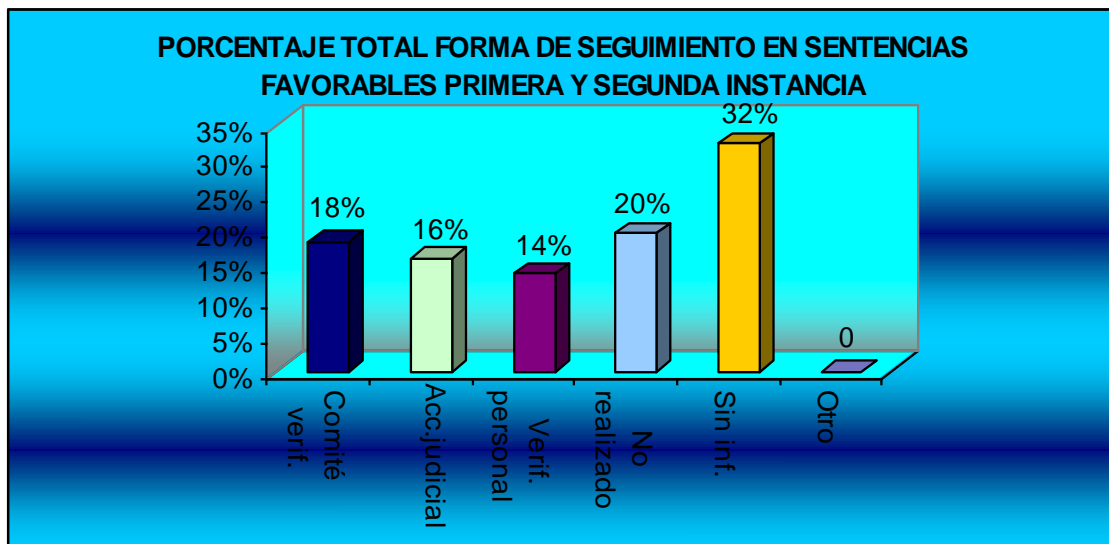


Ilustración 25

Este gráfico muestra en porcentajes la forma de seguimiento de los accionantes y la manera de realizar el seguimiento, bien sea a través de verificación personal, comité de verificación, o de acción judicial especialmente la contemplada en el artículo 41 de la ley 472 de 1998 que menciona: “La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de 50 salarios mínimos mensuales con destino al fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, conmutables en arresto hasta de 6 meses , sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.” La iniciación de acciones judiciales equivale únicamente a un 16% del total.



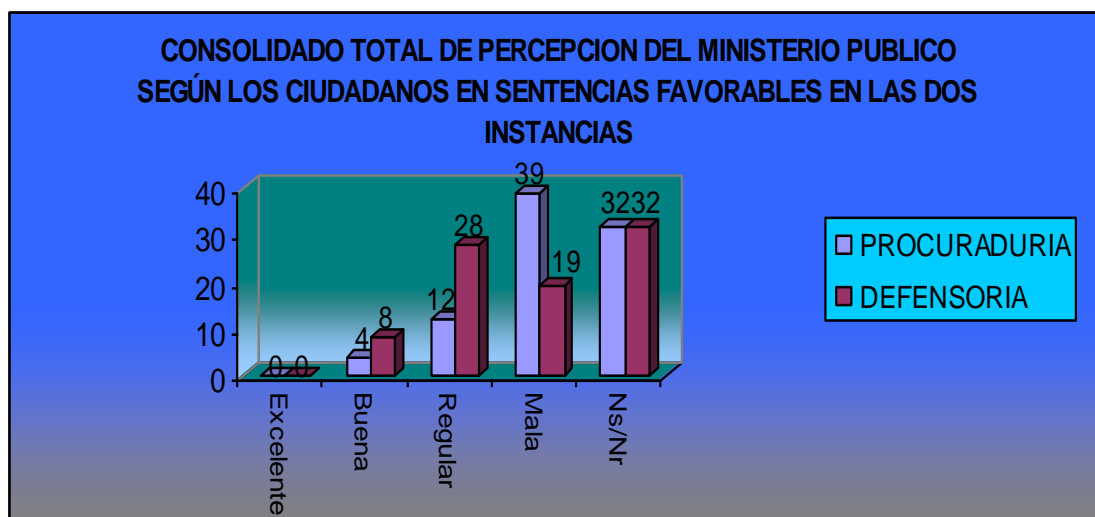


Ilustración 26

Este punto se preguntó adicionalmente por cuanto al realizar las encuestas, los encuestados manifestaron abiertamente su inconformismo con la participación del ministerio público, como se observa la percepción excelente es nula y la mala ocupa el primer lugar. Estos valores están acordes con la baja participación del ministerio público como demandante dentro de las acciones populares.

Debemos mencionar que las investigaciones de campo muestran aspectos subjetivos que no son calificables, por cuanto cada persona determina bajo sus parámetros lo que considera bueno o malo. Para contrastar lo anteriormente mencionado, por ejemplo, en las investigaciones realizadas por la Universidad del Rosario sobre desplazamiento forzado se determinó que:

“La Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo no entran a calificar esta política (refiriéndose a la política de seguridad democrática), pero si se permiten señalar, por una parte, que si bien está encaminada a lograr indirectamente un descenso de las tasas de hechos de violencia que provocan el desplazamiento, ésta no es una política dirigida a la protección de la vida de

la población desplazada o en riesgo de desplazamiento, lo cual es difícil de ubicar y un marco normativo de protección específico”.<sup>81</sup>

En la encuesta realizada el 20 de abril de 2007 el Doctor Néstor Gregory Díaz afirmó lo siguiente con relación a la actuación del Ministerio Público dentro de las acciones populares: “La procuraduría y defensoría están cohonestando y participando con el incumplimiento de la ley, respecto a los demandados en especial las entidades territoriales.

Están ejerciendo una labor netamente de interpretación abusiva de la ley marco en la respectiva acción con el fin único de que las acciones no prosperen y terminan defendiendo al municipio y a los particulares.

Ejemplos como las acciones iniciadas por el suministro de agua no potable, con la prueba de laboratorio, o en el caso del vertimiento de aguas no potables a campo abierto, lo lógico sería coadyuvar, pero el ministerio público en el traslado dice lo contrario, siempre en defensa del municipio, con teorías como que no está probado el daño o que el municipio no tiene recursos.

La Procuraduría nunca coadyuva, dilata el proceso cuando el fallo accede a las pretensiones, apelan motivados por el reconocimiento al incentivo, lo que origina que la solución ordenada a favor de la comunidad, no tenga un cumplimiento inmediato, lo que atenta a lo dispuesto en el artículo 277 de la Constitución que estipula como obligación del ministerio público la defensa del interés colectivo y el medio ambiente. Los conceptos de los procuradores en el caso particular no ameritan de su lectura, son precarios y pobres en su motivación.”<sup>82</sup>

Dentro de las mismas encuestas encontramos que el Doctor Germán Rojas Clavijo vía e-mail respondió lo siguiente: “la procuraduría y la defensoría del pueblo tienen la falsa idea de quienes hemos actuado en acciones populares, vamos por el incentivo, y creo yo esa ha sido como la cortina que los pone como en contra nuestra”.<sup>83</sup>

---

<sup>81</sup> CORTES Johanna, tesis de pregrado capítulo segundo cumplimiento de las medidas desde el punto de vista presupuestal. Universidad del Rosario, p. 68.

<sup>82</sup> Encuesta realizada el 20 de abril de 2007 a las 7:00 p.m. en la ciudad de Bogotá al Dr. Néstor Gregory Díaz en su residencia y lugar de trabajo en Bogotá.

<sup>83</sup> Respuesta a la encuesta enviada el 20 de abril de 2007 vía e-mail al correo germanrojasbogado@hotmail.com.

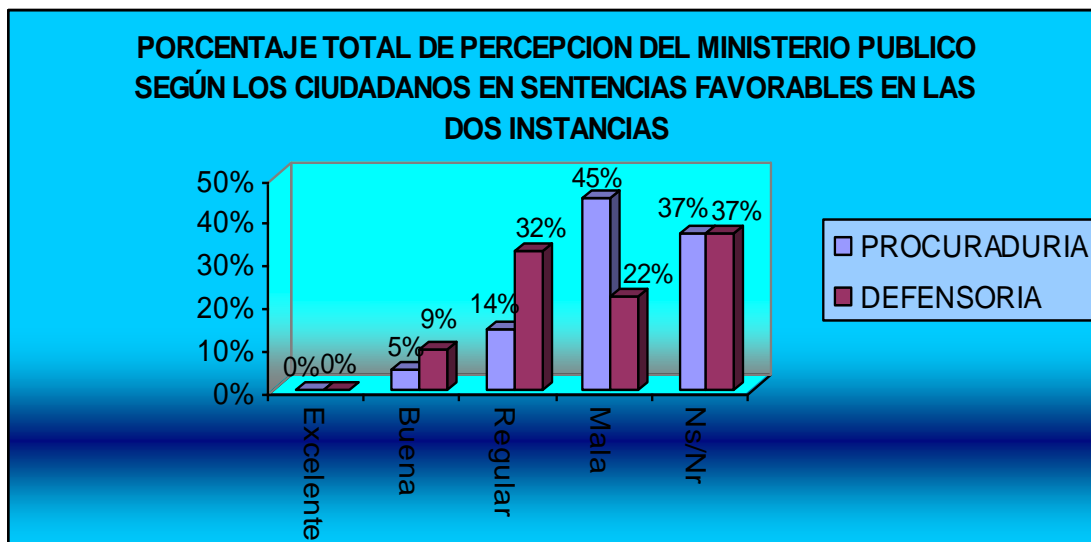


Ilustración 27

En este gráfico vale la pena resaltar que según los ciudadanos encuestados (45%) la Procuraduría General de la Nación presta un deficiente o mal servicio dentro del proceso de acciones populares, esta percepción debería ser revisada a fondo por la misma entidad o por cualquier otro organismo de control, ya que preocupa que siendo el representante y/o defensor de los intereses públicos refleje un trabajo tan deplorable ante los ciudadanos.

Al respecto el Doctor Néstor Gregory Díaz abogado en ejercicio en entrevista concedida el 20 de abril de 2007 opinó “la Procuraduría no asume la defensa de los intereses colectivos de acuerdo a lo establecido en el artículo 277 de la Constitución Política de Colombia, así mismo pasa con la Defensoría del Pueblo. Estas entidades ven al actor popular como una persona ajena a la defensa de los intereses colectivos y no coadyuvan la acción, incluso apelan la acción si el fallo es favorable para el demandante. Se vuelve algo personal como envidia hacia el demandante, igualmente pasa con los abogados de los demandados.”

## 2.6. CONSIDERACIONES FINALES

Las acciones populares podrían constituir un mecanismo para la solución de conflictos ambientales en una sociedad que presenta grandes problemas de contaminación, de convivencia y de falta de acceso de los ciudadanos al aparato estatal, sin embargo hace falta la difusión y seguimiento de los fallos que logren materializar los derechos fundamentales de acceso al agua potable de los habitantes del territorio colombiano.

Por tal razón deben buscarse formas de fortalecimiento y crecimiento de esta acción para convertirla en un mecanismo que no solo sea coercitivo sino que refleje realmente la participación ciudadana, como un camino efectivo para lograr la paz social y una Colombia más justa, que no solo proteja a ciertos sectores sociales, sino que con la legislación ampare a los que se encuentran en situación de marginalización y desventaja.

Para estos fines el profesor Friedman dice que “A los tribunales y los juzgados les corresponde expedir órdenes que deben ser obedecidas; pero de manera general ellos no cuentan con los medios para visualizar lo que ha de suceder; ellos no pueden asegurar la ejecución de sus órdenes y no tienen ningún medio para decir si, fuera de las partes involucradas, se tienen en cuenta las decisiones que ellos profieren”<sup>84</sup>

La tarea que deben cumplir todos los actores implicados es amplia, sin embargo si existe coordinación y voluntad se podrá alcanzar el objetivo social que promulga la Constitución Política en el artículo 88 y las demás normas concordantes.

El Estado colombiano y en general todos y cada uno de los poderes que lo encabezan deben fortalecer las estructuras jurídicas existentes y crear nuevas políticas encaminadas a satisfacer las necesidades básicas de los habitantes en materia de agua potable. Es así como se debe estructurar el sistema existente teniendo como principio básico lo dicho por Henri Smets:

“El poder de los poderes públicos consiste en proteger los derechos de las personas que tienen sed de justicia y reconocimiento social, no solamente en

---

<sup>84</sup> FRIEDMAN, Lawrence. *Reclamaciones y Contestaciones*. Bogotá. Universidad Nacional Editorial. 2006, p. 257.

practicar la caridad y la compasión frente a personas en situación de inferioridad que requieren agua.”<sup>85</sup>

Uno de los elementos con que cuenta el Estado para mitigar el impacto negativo en la salud de la población por la baja potabilidad del agua o la escasez del recurso en ciertas zonas apartadas del país, es la prestación efectiva de los servicios públicos domiciliarios. La efectiva prestación de dichos servicios se convierte en el hilo conductor para materializar otros derechos fundamentales, especialmente el derecho a la vida, a la dignidad a la salud, si se tiene en cuenta que la mayoría de las enfermedades infecto-contagiosas están asociadas directamente a la mayor causa de muerte en la población infantil.

Es realmente preocupante la situación actual de la prestación del servicio de agua en Departamentos como Chocó. Pese a las altas partidas presupuestarias que se han venido asignando, a dicho departamento, este no mejora sus condiciones ni alcanza los mínimos exigibles. Es así como “durante el periodo 1994-2003 el municipio recibió en términos per cápita 70% mas de recursos para agua potable y saneamiento básico que el promedio del país, y aún así para 2.003 sólo 38% de la población contaba con acueducto y 25% con alcantarillado, coberturas inferiores a las observadas diez años atrás”<sup>86</sup>.

Estas cifras sólo muestran el problema de fondo que enfrenta el país a nivel de transparencia y honestidad de los funcionarios encargados de ejecutar el presupuesto. Es preocupante también que los entes de control y el ministerio público tengan una baja intervención dentro de la problemática que se está presentando. Dentro del tema de estudio de acciones populares, las que se han presentado en Chocó son pocas en relación con los demás municipios, actitud que preocupa aún mas porque significa que no hay interés ni voluntad de ningún ente de control y vigilancia o de la población en general para buscar soluciones a problemas tan importantes como son la salud y la vida de los habitantes.

---

<sup>85</sup> SMETS, Henry. El derecho al agua en las legislaciones nacionales. Bogotá: Universidad del Rosario Editorial. 2006, p.23.

<sup>86</sup>UNICEF. La infancia, el agua y el saneamiento básico en los planes de desarrollo departamentales y municipales. Bogotá: CMYK Impresores Ltda., 2006, p24.

Los organismos condenados a cumplir las acciones populares están en la obligación de adoptar medidas técnicas, de una parte para prevenir la contaminación y de otra parte, incrementar programas de control para evitar que las cuencas y los ríos se sigan contaminando.

Así mismo y como política de prevención, la comunidad, los organismos de control, las Organizaciones no Gubernamentales y demás entes deben crear planes para la atención de desastres en todas las áreas, especialmente en inundaciones y sequías, fenómenos que aún no han podido ser prevenidos por el hombre ni la tecnología.

Dichas políticas de prevención deben realizarse bajo esquemas de diálogo, y participación ciudadana, estos diálogos deben incluir áreas tales como recolección y tratamiento de desechos, manejo ambiental, administración y costo del servicio de agua potable, tanto para los ciudadanos como para las empresas prestadoras.

Otro aspecto importante que debe tenerse en cuenta dentro de la participación ciudadana como camino efectivo para encontrar soluciones a los problemas ambientales presentados en la ejecución de sentencias de acciones populares es la inclusión de la política del fortalecimiento de todos los niveles locales de participación (comités de verificación, consejos comunales, entre otros) con poderes reales y efectivos que refuercen los compromisos que adquieren las entidades gubernamentales y no gubernamentales en la ejecución de las obligaciones plasmadas en sentencias dictadas por los jueces.

Los resultados estadísticos de los estudios realizados por la Procuraduría General de la Nación y en general los investigados durante el trabajo de campo, demuestran la necesidad de replantear la forma como se están ejecutando las políticas de inversión de los municipios y el papel que están jugando los entes de control y demás organismos llamados a velar por los intereses de la población, como sujetos activos que pueden y deben exigir resultados en la ejecución de políticas para el mejoramiento de las condiciones de vida de los habitantes.

Para finalizar debemos reiterar que el “reconocimiento del derecho individual al agua implica deberes de cada persona en cuanto a la preservación del agua. Corresponde a cada persona proteger el recurso, reducir el desperdicio y evitar la contaminación, ya que la sociedad al dar el derecho a cada persona de

utilizar un recurso común, tiene el derecho a exigir de cada persona que no perjudique los derechos similares de otros sobre este mismo recurso.”<sup>87</sup>

---

<sup>87</sup> SMETS, Henry. Por un derecho efectivo al agua potable. Bogotá: Universidad del Rosario Editorial. 2006. p.53.

## CONCLUSIONES

Del análisis anterior podemos concluir que para que haya un seguimiento efectivo de los accionantes y la ley 472 de 1998 cumpla con el objeto que pretendió el legislador, el incentivo debería pagarse al final de la ejecución de la obligación dictaminada por el órgano judicial. Lo anterior con el fin de que los accionantes hagan un constante seguimiento de las acciones y el comité de verificación cumpla con su objetivo.

En ese orden de ideas el artículo 39 de la mencionada ley debería estipular lo siguiente:

“El demandante en una acción popular tendrá derecho a recibir un incentivo que el juez fijará entre 10 y 150 salarios mínimos mensuales, que se pagarán al beneficiario, tan pronto la sentencia se haya cumplido a cabalidad.”

Esta inclusión crearía mayor responsabilidad en el seguimiento de la sentencia y en la aplicación efectiva de los fallos a través de los mecanismos coercitivos también estipulados en la Ley, tales como los incidentes de desacato que en los casos de incumplimiento únicamente se presentan en un porcentaje del 16%.

En contraste con lo anterior, la presentación de incidentes de desacato por incumplimiento de las acciones de tutela es mayor especialmente cuando se trata de incumplimiento en las sentencias que amparan el derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política de Colombia. “Según el estudio realizado por el Grupo de Investigación en derechos humanos de la Universidad del Rosario de los incidentes de desacato presentados durante el año 2007 en todas las jurisdicciones, el incidente de desacato que se presentó con mayor incidencia fue el relacionado con el derecho de petición que se invocó en un 83.64%.”<sup>88</sup>

Este incumplimiento de las sentencias de acciones populares también se presenta en los incidentes de desacato que surgen de las sentencias de

---

<sup>88</sup> Eficacia del incidente de desacato, estudio de casos Bogotá, 2007. Universidad del Rosario, en proceso de publicación.



acciones de tutela, “en un 29.91% de los casos presentados en la jurisdicción laboral, civil, penal, administrativa en el año 2007 las entidades públicas aducen la carencia de recursos económicos para acatar los fallos de los jueces”<sup>89</sup>.

La figura procesal del incidente de desacato muestra que efectivamente hay un déficit en la aplicación de justicia, por cuanto los responsables de ejecutar lo ordenado en las sentencias judiciales deberían acatarlas inmediatamente, sin embargo no lo hacen, entre otras razones por el costo- beneficio de acatar la sentencia o simplemente confiar en que el accionante y los demás entes procesales no hagan el seguimiento del cumplimiento y por ende tampoco adelanten un incidente de desacato.

Es importante mencionar que de acuerdo con el mismo estudio del total de los incidentes de desacato presentados en el año 2007 en todas las jurisdicciones, “en un 23.60% de los casos los jueces desestimaron el desacato, en un 14.02% declararon cumplida la sentencia de tutela, en un 11.45% reiteraron la orden de cumplir la sentencia, y solo un 8.18% decretaron el desacato.”<sup>90</sup>

Por otra parte es importante recalcar que si eventualmente se limitara el pago del incentivo, como lo plantean algunos de sus detractores esta solución no implicaría que el suministro de agua potable en ciertas regiones o municipios mejorara, por cuanto no se está atacando la raíz del problema que consiste en la deficiente prestación del servicio público, sino un punto accesorio que determinó el legislador como un incentivo al actor que presente acciones que protejan los derechos colectivos.

La falta de presupuesto para la ejecución también es un factor fundamental para el incumplimiento cuando el obligado a cumplir la acción es un ente estatal que implica un porcentaje de 66%. La demora en los fallos hace que no se hagan las apropiaciones presupuestales suficientes para cubrir este tipo de contingencias financieras que son vitales para la población.

---

<sup>89</sup> Eficacia del incidente de desacato, estudio de casos Bogotá, 2007. Universidad del Rosario, en proceso de publicación.

<sup>90</sup> Eficacia del incidente de desacato, estudio de casos Bogotá, 2007. Universidad del Rosario, en proceso de publicación.

Sin embargo debemos anotar que el artículo 365 de la Constitución Política determina que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, bajo esta perspectiva constitucional los entes territoriales no podrían ampararse en el argumento de la falta de presupuesto para suministrar agua potable a sus habitantes.

La falta de capacitación y conocimiento del procedimiento de las acciones populares hace que su trámite sea lento, por cuanto en primera instancia los jueces rechazan las acciones alegando falta de legitimación cuando entre otros casos, la ley 472 de 1998 en el artículo 12 determina que podrán ejercitar las acciones populares: las personas naturales o jurídicas y en muchas ocasiones rechazan las acciones por falta de legitimación en la causa.

Con relación al comité de verificación debemos anotar que bajo la legislación actual en la sentencia el juez señalará un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de sus determinaciones, dentro del cual deberá iniciarse el cumplimiento de la providencia y posteriormente culminar su ejecución. En dicho término el juez conservará la competencia para tomar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de conformidad con las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil y podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento de la sentencia en el cual participarán además del juez, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el Ministerio Público y una organización no gubernamental con actividades en el objeto del fallo.

La propuesta de reforma planteada a este artículo consiste en obligar al juez a conformar el comité de verificación en el cual deben participar los actores de la acción y el ministerio público de manera perentoria , por cuanto ellos cuentan con las herramientas legales suficientes para exigir el cumplimiento de la acción, la más importante el ejercicio preferente del poder disciplinario frente a los servidores públicos o a los particulares que prestan servicios públicos, de acuerdo con lo mencionado en el artículo tercero de la Ley 734 de 2002 que expresamente dice:

“La Procuraduría General de la Nación es titular del ejercicio preferente del poder disciplinario en cuyo desarrollo podrá iniciar, proseguir o remitir cualquier investigación o juzgamiento de competencia de los órganos de control disciplinario interno de las entidades públicas. Igualmente podrá asumir el proceso en segunda instancia.”

En este artículo también se debería incluir a las personerías para que sean ellas a través de sus funcionarios quienes sirvan de veedores y a su vez coadyuven en la presentación de los informes técnicos, que en todo caso deben realizarlos funcionarios o entidades ajenas al municipio para evitar cualquier desviación en la información o manipulación política.

Así mismo consideramos de vital importancia que dentro de la audiencia del pacto de cumplimiento se conmine al Ministerio Público para que participe activamente y formule soluciones que conlleven a una solución amigable del conflicto. En este orden de ideas también es necesario que se impongan las sanciones del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil a los actores que no justifiquen su inasistencia, con el fin de no desgastar al aparato judicial.

El artículo 101 del Código de Procedimiento Civil preceptúa: “Cuando se trate de procesos ordinarios y abreviados, salvo norma en contrario, luego de contestada la demanda principal y la de reconvenición si la hubiere, el juez citará a demandantes y demandados para que personalmente concurren, con o sin apoderado, a audiencia de conciliación, saneamiento, decisión de las excepciones previas y fijación del litigio.

Es deber del juez examinar antes de la audiencia, la demanda, las excepciones previas, las contestaciones, y las pruebas presentadas y solicitadas.

La audiencia se sujetará a las siguientes reglas:

**PARAGRAFO 1. SEÑALAMIENTO DE FECHA Y HORA.** Cuando no se propusieren excepciones previas, el juez señalará para la audiencia el décimo día siguiente al vencimiento del traslado de la demanda principal y de la de reconvenición si la hubiere. Si se proponen dichas excepciones se procederá de la siguiente manera:

a) Si se trata de excepciones que no requieran la práctica de pruebas distintas de la presentación de documentos, para la audiencia se señalará el décimo día siguiente al de la fecha del auto que las decida, si no pone fin al proceso, y

b) Si las excepciones propuestas requieren la práctica de otras pruebas, la audiencia se celebrará el décimo día siguiente al del vencimiento del término para practicarlas.

El auto que señale fecha y hora para la audiencia, no tendrá recursos.

## PARAGRAFO 2. INICIACION.

1. Si antes de la hora señalada para la audiencia, alguna de las partes presenta prueba siquiera sumaria de una justa causa para no comparecer, el juez señalará el quinto día siguiente para celebrarla, por auto que no tendrá recursos, sin que pueda haber otro aplazamiento.

Cuando en la segunda oportunidad se presente prueba de que existe fuerza mayor para que una de las partes pueda comparecer en la nueva fecha, o de que se encuentra domiciliada en el exterior, ésta se celebrará con su apoderado, quien tendrá facultad para conciliar, admitir hechos y desistir.

2. Excepto en los casos contemplados en el numeral anterior, si alguno de los demandantes o demandados no concurre, su conducta se considerará como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito, según fuere el caso.

3. Tanto a la parte como al apoderado que no concurren a la audiencia, o se retiren antes de su finalización, se les impondrá multa por valor de cinco a diez salarios mínimos mensuales, excepto en los casos contemplados en el numeral 1.

Aunque ninguna de las partes ni sus apoderados concurren, la audiencia se efectuará para resolver las excepciones previas pendientes, y adoptar las medidas de saneamiento y demás que el juez considere necesarias para evitar nulidades y sentencias inhibitorias.

4. Si alguno de los demandantes o demandados fuere incapaz, concurrirá su representante legal. El auto que aprueba la conciliación implicará la autorización a éste para celebrarla, cuando sea necesaria de conformidad con la ley. Cuando una de las partes está representada por curador ad litem, éste concurrirá para efectos distintos de la conciliación y de la admisión de hechos perjudiciales a aquélla; si no asiste se le impondrá la multa establecida en el numeral 3. anterior.

5. La audiencia tendrá una duración de tres horas, salvo que antes se termine el objeto de la misma, vencidas las cuales podrá suspenderse por una sola vez para reanudarla al quinto día siguiente.

PARAGRAFO 3. INTERROGATORIO DE LAS PARTES Y SOLICITUD ADICIONAL DE PRUEBAS. Las partes absolverán bajo juramento los interrogatorios que se formulen recíprocamente o que el juez estime conveniente efectuar, acerca de los hechos relacionados con las excepciones previas pendientes o con el litigio objeto del proceso.

Después de terminada la audiencia y dentro de los tres días siguientes, las partes podrán modificar las solicitudes de pruebas contenidas en la demanda, en la contestación o en cualquier otro escrito que de acuerdo con la ley pueda contenerlas.

PARAGRAFO 4. RESOLUCION DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS. En caso de no lograrse la conciliación o si ésta fuere parcial en cuanto a las partes o al

litigio, se procederá en la misma audiencia a resolver las excepciones previas que estuvieren pendientes, teniéndose en cuenta lo dispuesto en el Artículo 99, por auto que sólo tendrá reposición.

PARAGRAFO 5. SANEAMIENTO DEL PROCESO. El juez deberá adoptar las medidas que considere necesarias para evitar nulidades y sentencias inhibitorias.

PARAGRAFO 6. FIJACION DE HECHOS, PRETENSIONES Y EXCEPCIONES DE MERITO. a continuación, el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determinen los hechos en que estén de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, los cuales declarará probados mediante auto en que, además, señalará las pruebas pedidas que desecha por versar sobre los mismos hechos, así como las pretensiones y excepciones que quedan excluidas como resultado de la conciliación parcial.

Igualmente, si lo considera necesario, requerirá a las partes para que allí mismo aclaren y precisen las pretensiones de la demanda y las excepciones de mérito.”

Bajo este esquema en la Ley 472 de 1998 se debería incluir un párrafo que estipulara lo siguiente:

PARAGRAFO PRIMERO: La inasistencia injustificada de las partes a la audiencia de pacto de cumplimiento será sancionada de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil. Es decir que:

1. Si antes de la hora señalada para la audiencia, alguna de las partes presenta prueba siquiera sumaria de una justa causa para no comparecer, el juez señalará el quinto día siguiente para celebrarla, por auto que no tendrá recursos, sin que pueda haber otro aplazamiento.

Cuando en la segunda oportunidad se presente prueba de que existe fuerza mayor para que una de las partes pueda comparecer en la nueva fecha, o de que se encuentra domiciliada en el exterior, ésta se celebrará con su apoderado, quien tendrá facultad para conciliar, admitir hechos y desistir.

2. Excepto en los casos contemplados en el numeral anterior, si alguno de los demandantes o demandados no concurre, su conducta se considerará como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito, según fuere el caso.

3. Tanto a la parte como al apoderado que no concurren a la audiencia, o se retiren antes de su finalización, se les impondrá multa por valor de cinco a diez salarios mínimos mensuales, excepto en los casos contemplados en el numeral 1.

De la misma manera debe conminarse a los jueces para que ellos también tengan la iniciativa en la presentación del proyecto de pacto de cumplimiento, por cuanto, según la investigación realizada por la Doctora Beatriz Londoño Toro en su libro El pacto de cumplimiento y la garantía de los derechos colectivos, en la página 81 se estableció lo siguiente: “Una de las obligaciones del juez o magistrado en estas audiencias es presentar una propuesta de pacto (art. 27, ley 472 de 1998).

En la investigación constatamos que esta exigencia se está incumpliendo en un porcentaje muy elevado de casos ya que sólo en el 4.1% de los examinados los magistrados presentaron propuesta de pacto, mientras que en el 63.3% de los casos no hubo ninguna propuesta al respecto por parte de éstos.”

Otro punto importante que debe revisarse es el referente al recurso de apelación, en este recurso debería nombrarse un funcionario del Ministerio Público diferente al que haya intervenido en la primera instancia y que sea superior jerárquico del mismo. Lo anterior con el fin de que la segunda instancia realmente cubra imparcialmente todos los aspectos relacionados con la acción y haya un criterio más consolidado a favor de la protección de los derechos colectivos.

Así mismo la primera instancia debería fijar criterios jurisprudenciales unificados que eviten apelaciones que demoren la ejecución de las órdenes judiciales, en detrimento de los habitantes afectados por el suministro de agua no potable en determinadas regiones. Por ejemplo debe regularse lo relativo a la exención de la carga probatoria de la víctima cuando la contaminación del agua es excesiva, por cuanto la responsabilidad del actor contaminante debe analizarse como una responsabilidad objetiva, y tratarse como lo estipula el artículo 2356 del Código Civil.

Con estas propuestas de reforma terminamos este trabajo, esperando que sean útiles para la finalidad procesal y sustancial que busca la ley 472 de 1998.

## BIBLIOGRAFIA

ÁLVAREZ CASTAÑO, Luz Stella. La Situación de Salud de la Población Colombiana: Análisis desde la perspectiva de la equidad. En Pensamiento en Salud Pública. El derecho a la Salud. Facultad Nacional de Salud Pública Héctor Abad Gómez. Antioquia: Universidad de Antioquia, 2001.

ANDRADE LEDIO, Rosa. O que e Direito Alternativo?. Florianópolis: Obra Jurídica Editora, 1998.

ARANGO, Rodolfo. Derechos, constitucionalismo y democracia. Bogotá: Serie Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho. Universidad Externado de Colombia, 2004.

\_\_\_\_\_ El concepto de derechos sociales fundamentales. Bogotá: Legis, 2005.

ATIENZA, Manuel. Derecho y Argumentación. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1997.

BEJARANO Ramiro. Procesos Declarativos. Bogotá: Editorial Temis, 2005.

BERMUDEZ MUÑOZ, Martin. La acción de grupo: normativa y aplicación en Colombia. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2007.

BOTERO ARISTIZABAL, Luís Felipe. Acción Popular y Nulidad de Actos Administrativos. Protección de derechos colectivos. Bogotá: Temis. 2003.

BOTERO URIBE, Darío. Teoría Social del Derecho, Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 1997.

\_\_\_\_\_ Vida ética y democracia. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 2001.

CAMARGO, Pedro Pablo. Las Acciones Populares y de Grupo, Bogotá: Editorial Leyer, 1999.

CD Derechos Colectivos, Universidad del Rosario, Bogotá, 2005.

CLEVE, C.M. Uso alternativo do direito e saber juridico alternativo, Licoes de direito alternativo. Sao Paulo: E.L de Arruda Júnior (editor) Acedemica, 1991.

CÓDIGO CIVIL. Bogotá: Legis 7ma edición. 2001.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Bogotá: Legis, 2004.

CARBONNIER, J. Effectivité et Ineffectivité de la Regle de Droit, L année Sociologique. Paris: 1958.

DE SOUSA SANTOS, Boaventura. La globalización del derecho los nuevos caminos de la regulación y la emancipación. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, ILSA Instituto latinoamericano de servicios legales alternativos, 1998.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE COLOMBIA. El derecho a la educación en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales. Bogotá: Defensoría del Pueblo, Programa de Seguimiento y Evaluación de Políticas Públicas en Derechos Humanos, ProSeDHer, Serie DESC, 2003.

---

El derecho Humano al Agua. Bogotá: Defensoría del Pueblo, ProSeDHer, Serie DESC, 2006.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. Decreto 1 de enero 2 de 1994. Código Contencioso Administrativo. Bogotá: 1984.



DOMÍNGUEZ, Carolina y BOTERO, Eduardo. Evolución del Servicio de acueducto y alcantarillado durante la última década. Bogotá: Documento CEDE 2005-19, Universidad de los Andes, 2005.

ECO, Humberto. Cómo se hace una tesis –Técnicas y procedimientos de estudio, investigación y escritura- Barcelona: Gedisa, 1994.

ESGUERRA PORTOCARRERO, Juan Carlos. La Protección Constitucional del Ciudadano. Bogotá: Legis, 2004.

GALIANI, Sebastian. Water and sanitation: The impact of privatization of water services on child mortality, Working Paper, 2002.

GARCÍA AMADO, Juan Antonio. La filosofía del derecho de Habermas y Luhmann, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 1997.

GARCÍA VILLEGAS, Mauricio, La eficacia simbólica del derecho. Análisis de situaciones colombianas. Bogotá: Uniandes, 1994.

\_\_\_\_\_ Sociología Jurídica teoría y sociología del derecho en Estados Unidos, Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 2001.

GARCÍA VILLEGAS, Mauricio. RODRÍGUEZ César. Derecho y Sociedad en América Latina Un debate sobre los estudios jurídicos críticos. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, ILSA Instituto latinoamericano de servicios legales alternativos, 2003.

GIRALDO, Jaime. GIRALDO, Oswaldo. Metodología y técnica de la investigación jurídica. Bogotá: Librería del Profesional, 1999.

GUISSÉ El Hadji. Informe preliminar presentado de conformidad con la Decisión 2002/105 de la Comisión de Derechos Humanos y la Resolución 2001/2 de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Relación entre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y la Promoción del ejercicio del derecho de disponer de agua potable y servicios de saneamiento. 54 periodo de sesiones, 2002. E/CN. 4 /SUB. 2/2002/.2.

\_\_\_\_\_. Informe presentado a la Comisión de Derechos Humanos sobre el derecho de todos a disponer de agua potable y servicios de saneamiento básico. 1998.

HERNÁNDEZ, María Del Pilar. Mecanismos de tutela de los intereses Difusos y Colectivos. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1997.

HERNÁNDEZ, Roberto. FERNÁNDEZ, Carlos. BAPTISTA, Pilar. Metodología de la investigación. Bogotá: McGrawHill, 1994.

HOFFMAN, Hasso. Filosofía del Derecho y del Estado. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2002.

INSTITUTO DE HIDROLOGÍA, METEOROLOGÍA Y ESTUDIOS AMBIENTALES - IDEAM. Información general. Disponible en Internet en: <http://www.ideam.gov.co>. Consultado el 30 de enero de 2007.

TAMAYO JARAMILLO, Javier. Las Acciones Populares y de Grupo en la Responsabilidad Civil. Bogotá: Raisbeck, Lara Rodríguez & Rueda (Baker & McKenzie), 2001.

KORODY TAGLIAFERRO, Juan Esteban. El amparo constitucional y los intereses colectivos y difusos. Caracas: Sherwood, 2004.

LIFANTE VIDAL, Isabel. La interpretación jurídica en la teoría del derecho contemporánea. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999.

LLERAS DE LA FUENTE, Carlos. ARENAS CAMPOS, Carlos. CHARRY URUEÑA, Juan. HERNÁNDEZ BECERRA, Augusto. Interpretación y Génesis de la Constitución Política de Colombia, Bogotá: Cámara de Comercio, 1993.

LONDOÑO TORO, Beatriz. Eficacia de las Acciones Constitucionales en Defensa de los Derechos Colectivos, Bogotá: Centro Editorial Universidad del Rosario, 2003.

LONDOÑO TORO, Beatriz. El pacto de cumplimiento y la garantía de protección de los derechos colectivos, Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2006.

LOPERENA ROTA, Demetrio. El derecho al medio ambiente adecuado. Madrid: Civitas, 1998.

\_\_\_\_\_ Los principios del derecho ambiental. Madrid: Civitas, 1998.

LÓPEZ MEDINA Diego. El derecho de los jueces, 2 edición. Bogotá: Legis, 2006.

MACIAS Luís Fernando. Acciones Populares y medio ambiente. Revista electrónica de Derecho Ambiental.2002. Disponible en: <http://www.preiumvlex.com>. Consultado el 10 de agosto de 2007.

MALDONADO, María Mercedes, Evaluación de la descentralización municipal en Colombia. La descentralización en el sector de agua potable y saneamiento básico. Bogotá: Archivos de Economía, Dirección Nacional de Planeación, 2001.

MATEO, Ramón Martín. Tratado de derecho ambiental, Volumen 1. Madrid: Civitas, 1999.

MEJÍA QUINTANA, Oscar. El conflicto de modelos de democracia y participación ciudadana en la teoría política contemporánea, Bogotá: Revista Politeía N°25 Universidad Nacional de Colombia, 2000.

NANCLARES TORRES, Manuel Ricardo. Acciones de cumplimiento ambiental. Bogotá: Dike, 1995.

OBSERVACIÓN GENERAL NUMERO 15 RELATIVA AL DERECHO AL AGUA. 29º período de sesiones, 2003. E/C.12/2002/11. Disponible en Internet en: <http://www.onu.org>. Consultado el 20 de agosto de 2007.

OST, Francois. VAN DE KERCHOVE, Michael. Elementos para una teoría crítica del derecho. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia Unibiblos, 2001.

PALACIOS SARMIENTO, Germán. Las acciones populares en el derecho privado colombiano. Bogotá: Universidad del Rosario, 2006.

PERRIN, J.F. Pour une Théorie de la Connaissance Juridique. Paris: 1979.

RAWLS, John. Teoría de la Justicia. México: Fondo de Cultura Económica, 1995.

SALMAN S, and MCLNERNEY Lankford. The Human Right to water: Legal and Policy Dimensions. Washington D.C: World Bank, 2004.

SAVATER, Fernando. El valor de elegir. Barcelona: Ariel, 2003.

SILVA, J.M, Rozo, J, El Sistema General de Participaciones en el sector de agua potable y Saneamiento Básico. Bogotá: Dirección Nacional de Planeación. 2004.

SMETS, Henry. El derecho al agua en las legislaciones nacionales, Bogotá: Universidad del Rosario, 2006.

\_\_\_\_\_ Por un derecho efectivo al agua potable, Bogotá: Universidad del Rosario Editorial, 2006.

SOUZA, Maria de Lourdes, El uso Alternativo del Derecho génesis y evolución en Italia, España y Brasil. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 2001.

UNICEF Colombia, Procuraduría General de la Nación. La Infancia, la adolescencia y el ambiente sano en los planes de desarrollo departamentales y municipales. Bogotá: CMYK Impresores Limitada, 2005.

\_\_\_\_\_ La infancia, el agua y el saneamiento básico en los planes de desarrollo departamental y municipal. Bogotá: CMYK Impresores Limitada, 2006.

WORLD, Bank. Water, sanitation and higiene interventions for health- what works?. Annual Review Environment matters at the world bank, 2005.