CORPOCALDAS
Corporación Autónoma Regional de Caldas
Gestión Ambiental para el Desarrollo Sostenible

2019-IE-00009394
09/04/2019 12:29:50 a.m.
Al contestar cite este número

Manizales, abril de 2019

Señora
MELISSA MONCAYO CORDOBA
melissamoncayo91@gmail.com
Bogotá- Distrito Capital

ASUNTO: Respuesta a: 2019-EI-00003143. Incidencia de la constitucionalización en el servicio público de agua.

Cordial saludo,

En atención a su consulta presentada con el radicado número 2019-EI-00003143 del 25 de febrero de 2019, esta Corporación se permite darle respuesta en los siguientes términos:

Antes de responder sus interrogantes, es importante recordarle que, en lo que se refiere al agua, esta Corporación como autoridad ambiental en el departamento de Caldas, se circunscribe a las funciones establecidas en la Constitución Política y la Ley 99 de 1993. Así, mediante los instrumentos ambientales como la concesión de aguas, ocupación de cauce, permiso de vertimientos y Licencias Ambientales, se permite a las personas naturales y jurídicas el uso y aprovechamiento de las aguas que, en principio, son de la Nación pero que con fundamento en el Código de los Recursos Naturales (Decreto 2811 de 1974), pueden ser usadas para la satisfacción de las necesidades básicas y la realización de actividades económicas en el marco del desarrollo sostenible.

Por otro lado, la Corporación a través de su función de seguimiento y control, garantiza que los permisos ambientales que son otorgados, sean observados por las personas titulares de los mismos. Para el caso de recurso hídrico, se

busca que las actividades que realizan los particulares, no generen impactos ambientales más gravosos de los permitidos, es decir, que los usuarios de las concesiones de aguas capten los caudales autorizados; que los vertimientos dispuestos en las aguas cumplan con los límites permisibles fijados por la normativa ambiental, que las obras de ocupación de los cauces no generen alteraciones nocivas en la morfología de los mismos y que las fajas forestales de protección de los cauces se mantengan en buen estado.

Asimismo, a través de la función de imposición de medidas preventivas y sanciones, se busca castigar a quienes ponen en peligro y afectan gravemente el recurso hídrico en detrimento su subsistencia y balance, imponiendo, además, las medidas compensatorias respectivas que restauren en la medida de lo posible los daños causados.

Finalmente, la Corporación cumple la función de ordenar y establecer las normas y directrices para el manejo de las cuencas hidrográficas ubicadas dentro del área de su jurisdicción, conforme a las disposiciones superiores y a las políticas nacionales.

Las anteriores funciones cumplen algunas finalidades: por un lado, preservar el recurso hídrico desde la perspectiva ambiental, es decir, como recurso alrededor del cual se desarrollan infinidad de ecosistemas, especies, individuos y, por otro, garantizar la permanencia del mismo para el uso y consumo de las generaciones presentes y futuras.

Todo lo relacionado con la prestación del servicio público de acueducto está regulado en la Ley 142 de 1994, la cual establece las personas que prestan servicios públicos domiciliarios, dentro de las cuales no figuran las Corporaciones Autónomas Regionales.

Teniendo claro el contexto anteriormente expuesto, y aclarándole que esta Corporación no presta el servicio público de acueducto, y mucho menos de agua apta para el consumo humano, se procede a dar respuesta a sus interrogantes:

1. La Corporación reconoce el acceso al agua como un derecho de las personas, no obstante, en el ámbito de las funciones asignadas en la Ley 99 de 1993, dicho acceso se limita bajo ciertos condicionamientos que permitan

un uso racional del recurso hídrico que garantice su balance y disponibilidad para otros usuarios.

Bajo esta óptica, la Corporación no podría garantizar de forma inmediata el acceso al agua (entiéndase agua no potable), y, por tanto, el núcleo esencial del derecho, ya que el uso de las aguas está sujeto a las condiciones previstas en el Decreto 2811 de 1974 y el Decreto 1076 de 2016 que consagran un procedimiento administrativo específico que termina con la expedición de un acto administrativo que concede a determinada persona el uso de las aguas. Mientras no se expida la respectiva concesión de aguas, la persona, en teoría, no puede hacer uso de éstas, salvo para ciertas actividades como "beber, bañarse, abrevar animales, lavar ropas y cualesquiera otros objetos similares, de acuerdo con las normas sanitarias sobre la materia y con las de protección de los recursos naturales renovables." Además, debe tenerse en cuenta que, el otorgamiento de concesiones de aguas, está sujeto a la disponibilidad del recurso.

Asimismo, las personas pueden hacer uso de las aguas de dominio privado, siempre que: i) con la utilización de estas aguas no se cause perjuicio al fundo donde se encuentran; ii) que el uso doméstico se haga sin establecer derivaciones, ni emplear máquinas, ni aparatos, ni alterar o contaminar el agua en forma que se imposibilite su aprovechamiento por el dueño del predio y iii) que previamente se haya acordado con el dueño del fundo el camino y las horas para hacer efectivo ese derecho.

Frente a otros casos, es deber de los usuarios solicitar la respectiva concesión de aguas, que es otorgada bajo ciertos lineamientos ambientales, como ya se indicó.

Considera esta Corporación que, frente al núcleo esencial del derecho al agua, es deber del prestador del servicio público y de los municipios en el ámbito de sus competencias, garantizar la satisfacción del derecho, en el marco de la construcción de redes de acueductos y potabilización del agua que permitan un acceso de calidad.

Y, con respecto a su faceta prestacional, la Corporación como autoridad ambiental no cuenta con políticas públicas en este sentido, puesto que no está dentro de sus funciones la elaboración de políticas tendientes a

garantizar el agua para consumo humano, salvo las funciones que por ley le asisten para el uso, aprovechamiento y preservación del recurso hídrico.

Dichas políticas son fijadas fundamentalmente por el Ministerio de Vivienda, el Viceministerio del Agua y la a Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico–CRA.

2. Las medidas adoptadas por esta Autoridad ambiental para garantizar el acceso al agua no van más allá del cumplimiento de sus funciones. Así las cosas, esta Corporación de alguna forma garantiza el acceso al agua de todas las personas en el departamento de Caldas, a través del otorgamiento de concesiones de aguas a quienes lo solicitan. Esto incluye las áreas urbanas y rurales, y lugares en los cuales sea viable ambientalmente conceder el uso de las aguas.

No obstante, le reitero que las autoridades ambientales no garantizan el agua potable, y por tanto el otorgamiento de las aguas va dirigido a consumo doméstico, agrícola, pecuario, industrial, etc., sin garantizar su potabilidad, por no ser del resorte ni competencia de las corporaciones.

3. Las gestiones que realiza la Corporación para que el agua pueda ser consumida, se reitera, se relaciona con el otorgamiento de concesiones de aguas a particulares, asociaciones de usuarios o empresas de servicios públicos domiciliarios, para que éstos se encarguen de distribuirla y hacerla llegar a sus usuarios.

Por otro lado, en cuanto a las regulaciones para otros usos, Corpocaldas también concede el uso de las aguas para otros fines, los cuales están descritos en el artículo 2.2.3.2.7.1. del Decreto 1076 de 2015, que reza:

“Disposiciones comunes. Toda persona natural o jurídica, pública o privada, requiere concesión para obtener el derecho al aprovechamiento de las aguas para los siguientes fines: Abastecimiento doméstico en los casos que requiera derivación; Riego y silvicultura; Abastecimiento de abrevaderos cuando se requiera derivación; Uso industrial; Generación térmica o nuclear de electricidad; Explotación minera y tratamiento de minerales; Explotación petrolera; Inyección para generación geotérmica; Generación hidroeléctrica; Generación cinética directa; Flotación de maderas; Transporte de minerales y

sustancias tóxicas; Acuicultura y pesca; Recreación y deportes; Usos medicinales, y Otros usos similares."

Cada uno de los usos del agua, debe estar reglamentado y condicionado a ciertas obligaciones que propenden por la conservación del recurso natural, las cuales se fijan en los actos administrativos expedidos por esta Entidad. Asimismo, el reglamento establece prioridades en el otorgamiento de las concesiones de aguas, las cuales puede consultar en el artículo 2.2.3.2.7.6 y 2.2.3.2.7.7. del Decreto 1076 de 2015.

4. Los trámites a cargo de la Corporación, en especial los trámites relacionados con el acceso al recurso hídrico, están regulados en los artículos 2.2.3.2.9.1. y siguientes del Decreto 1076 de 2015. Allí, están establecidos los términos y condiciones en el procedimiento para el otorgamiento del uso de las aguas.

Una vez el interesado presenta la solicitud de concesión de aguas con todos los requisitos exigidos por la normativa ambiental, se efectúa una visita técnica de inspección al predio. Luego de agotadas las etapas previstas, la autoridad cuenta con 15 días hábiles para decidir de forma motivada la solicitud de concesión de aguas.

En términos generales, la Corporación es respetuosa de los términos establecidos en el reglamento, conociendo la importancia de garantizar el acceso al recurso hídrico por parte de los usuarios. Así las cosas, desde la presentación de la solicitud (si el usuario cumple con todos los requisitos) hasta el otorgamiento de la concesión, no transcurren más de dos meses, en los casos de menor complejidad.

Así las cosas, las cargas que se imponen a los usuarios son de origen legal y reglamentario, y no impuestas caprichosamente por la Corporación.

5. Corpocaldas garantiza el caudal que puede derivarse de la fuente hídrica de acuerdo a criterios ambientales derivados de la experticia técnica de los profesionales al servicio de la Entidad, sin perjuicio de presentarse situaciones que no permitan utilizar el mismo.

Ahora bien, el Decreto 2811 de 1974 faculta a las autoridades ambientales para declarar la caducidad de una concesión de aguas cuando el titular está

en “mora en la organización de un servicio público o la suspensión del mismo por término superior a tres meses cuando fueren imputables al concesionario”.

Asimismo, el artículo 2.2.3.2.8.10. del Decreto 1076 de 2015, determina que “El beneficiario de una concesión de aguas para prestación de un servicio público, deberá cumplir las condiciones de eficacia, regularidad y continuidad, so pena de incurrir en la causal de caducidad a que se refiere el ordinal c) del artículo 62 del Decreto - Ley 2811 de 1974.”

De manera que, la gestión de la Corporación en el punto que usted plantea es de orden legal y reglamentario. No obstante, no existe registro en la Corporación de caducidad de concesiones de aguas a prestadores de servicios públicos bajo la hipótesis anotada, ya que no se ha presentado el caso de interrupción de la prestación en el servicio público por causas imputables al prestador del servicio.

Por su parte, es importante traer a colación el artículo 111 de la Ley 99 de 1993 que establece lo siguiente:

ARTÍCULO 111. ADQUISICIÓN DE ÁREAS DE INTERÉS PARA ACUEDUCTOS MUNICIPALES. <Artículo modificado por el artículo 210 de la Ley 1450 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Declárense de interés público las áreas de importancia estratégica para la conservación de recursos hídricos que surten de agua los acueductos municipales, distritales y regionales.

Los departamentos y municipios dedicarán un porcentaje no inferior al 1% de sus ingresos corrientes para la adquisición y mantenimiento de dichas zonas o para financiar esquemas de pago por servicios ambientales.

Las autoridades ambientales definirán las áreas prioritarias a ser adquiridas con estos recursos o dónde se deben implementar los esquemas por pagos de servicios ambientales de acuerdo con la reglamentación que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial expida para el efecto. Su administración corresponderá al respectivo distrito o municipio. Los municipios, distritos y departamentos garantizarán la inclusión de los recursos dentro de sus planes de desarrollo y presupuestos anuales respectivos, individualizándose la partida destinada para tal fin.

PARÁGRAFO 1o. Los proyectos de construcción y operación de distritos de riego deberán dedicar un porcentaje no inferior al 1% del valor de la obra a la adquisición de áreas estratégicas para la conservación de los recursos hídricos que los surten de agua. Para los distritos de riego que requieren licencia ambiental, aplicará lo contenido en el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993.

PARÁGRAFO 2o. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Institutos de Investigación Científica adscritos y vinculados, las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, las Autoridades Ambientales de los Grandes Centros Urbanos y los establecimientos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002, podrán en el marco de sus competencias, efectuar los aportes técnicos, financieros y operativos requeridos para la consolidación del instrumento de pago por servicios ambientales y el desarrollo de proyectos derivados de este instrumento."

Puede observarse que los municipios pueden adquirir áreas de interés para acueductos municipales previamente definidas por la Autoridad Ambiental. Pero, en todo caso, la adquisición de dichas áreas depende exclusivamente de los municipios, que son competentes también para la prestación de servicios públicos.

6. No es frecuente que en la Corporación se presenten quejas por esta razón, ya que, como es de su conocimiento, estas quejas son canalizadas hacia las mismas empresas prestadoras de servicios públicos y la Superintendencia de Servicios Públicos que es la encargada de vigilar y controlar a dichas empresas.

7. La competencia de la Corporación sólo permite controlar hasta cierto punto que el prestador del servicio no interrumpa por tres meses la distribución a través de la figura de la caducidad de la concesión de aguas, como se le indicó con anterioridad. Se sale completamente de la órbita de las autoridades ambientales que el agua se distribuya en condiciones de igualdad, o teniendo en cuenta condiciones de salud, ya que Corpocaldas únicamente autoriza el caudal que podrá ser aprovechado para la prestación del servicio.

En pertinente anotar, que, en lo que respecta a las concesiones de agua, y ante situaciones climáticas extremas, la Corporación efectúa controles para garantizar el abastecimiento de agua a los acueductos municipales y a otros usuarios del recurso. Lo anterior, dentro de las facultades previstas por el Decreto 1076 de 2015, el cual reza:

"ARTÍCULO 2.2.3.2.13.16. Restricción de usos o consumos temporalmente. En casos de producirse escasez crítica por sequías, contaminación, catástrofes naturales o perjuicios producidos por el hombre, que limiten los caudales útiles disponibles, la Autoridad Ambiental competente podrá restringir los usos o consumos temporalmente. A tal efecto podrá establecer turnos para el uso o distribuir porcentualmente los caudales utilizables. El presente artículo será aplicable, aunque afecte derechos otorgados por concesiones o permisos.

Los derechos de uso sobre aguas privadas también podrán limitarse temporalmente por las razones a que se refiere este artículo."

En el año 2016, hubo una fuerte temporada seca en el país a raíz del Fenómeno El Niño, lo que obligó a esta Autoridad a efectuar control y restricciones de usos del agua en algunos municipios del departamento, tomando en cuenta que los acueductos municipales y veredales presentaban desabastecimiento.

8. La Corporación no vigila ni controla la calidad del agua que es suministrada por las empresas de servicios públicos domiciliarios, puesto que no está en el ámbito de sus competencias. Estas son del resorte de otras entidades.

9. Como se le indicó en el inicio de la presente respuesta, la Corporación está facultada para imponer las medidas preventivas y sanciones cuando se presentan factores de deterioro ambiental, para lo cual se adelantan procedimientos sancionatorios ambientales, cuya regulación se encuentra en la Ley 1333 de 2009.

Así las cosas, en el marco del seguimiento y control a los permisos ambientales, en ocasiones se detectan incumplimientos a los términos y obligaciones de los actos administrativos, lo cual conlleva a que, en ocasiones, se generen impactos ambientales no previstos. Frente a los

mismos, se adoptan las respectivas medidas preventivas establecidas en la Ley 1333 de 2009, y se imponen las sanciones respectivas y medidas compensatorias. Lo mismo sucede con actividades no autorizadas por esta Autoridad.

Con respecto a las obras de infraestructura, es importante recalcar que existe un permiso denominado ocupación de cauce, en el cual la Autoridad ambiental bajo ciertas condiciones, permite a las personas ocupar el cauce de una corriente hídrica. Sin embargo, si dicha obra no fue autorizada, la Autoridad puede imponer como sanción la demolición de las obras.

10. Como se ha explicado de forma precedente, las Corporaciones no son competentes para diseñar políticas públicas, planes, programas o proyectos destinados a garantizar la satisfacción del derecho al agua. La Corporación únicamente se encarga de analizar la disponibilidad hídrica en el departamento a partir de diagnósticos de las fuentes hídricas y ordenaciones de las cuencas hidrográficas, y, con base en esto, concesiona las aguas del departamento a las personas que así lo requieran, atendiendo criterios técnicos y ambientales que propendan por la conservación y balance del recurso natural.

11. Remitirse a la anterior respuesta.

12. Como se ha expuesto, no se presta el servicio público de agua, ya que las Corporaciones no son competentes para el efecto. De manera que no existe un trámite en el marco del servicio público de agua para atender población vulnerable.

13. Remitirse a la anterior respuesta.

14. La protección del derecho y servicio público de agua para consumo humano, así como las políticas sobre ese tema, se encuentran a cargo de entidades como la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, Ministerio de Vivienda a través del Viceministerio de Agua y Saneamiento Básico y la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento-CRA, y no a cargo de las Corporaciones Autónomas Regionales-CAR. Para un mejor entendimiento de las funciones de las CAR, la invito respetuosamente a remitirse al artículo 31 de Ley 99 de 1993.

15. Esta Corporación no se considera idónea para responderle esta pregunta en atención a sus funciones y competencias legales.

16. La Corporación no ha recibido órdenes judiciales tendientes a la satisfacción del derecho al agua potable, porque no es competencia de las CAR, y esto los jueces de la república lo tienen presente. Ahora bien, en las sentencias que usted referencia en este punto, solo se ordenan acciones específicas a los municipios y empresas de servicios públicos domiciliarios que son los encargados de la prestación del servicio público.

17. La Corporación cuenta en su estructura con una dependencia encargada de la defensa judicial de los intereses de Corpocaldas. En esta dependencia se recopilan y se hace seguimiento a las órdenes judiciales en las que resulta vinculada esta Autoridad, las cuales se hacen conocer a las dependencias encargadas según corresponda. Sin embargo, esto es en lo tocante a las funciones de la Corporación como autoridad ambiental, y no en lo relacionado con el servicio público de agua potable, que, como se ha indicado de forma reiterada, no es de competencia de las CAR.

Se espera haber dado una respuesta satisfactoria a sus inquietudes, las cuales se trataron de resolver en el marco de las competencias de esta autoridad.

Cualquier inquietud adicional, estaremos prestos a resolverla.

Atentamente,

BERTHA JANETH OSORIO GIRALDO
Secretaria General
Revisó: Bertha Janeth Osorio Giraldo
Elaboró: Nicolás Alejandro Arango García – Profesional Universitario.