

10/11/11

SEÑOR/A JUEZ/A DE LA PROVINCIA DEL CAÑAR.

NOMBRE DE LOS LEGITIMADOS ACTIVOS.-

Dr. Jhon Eduardo Ojeda Guamán, Delegado de la Defensoría del Pueblo del Cañar y Abg. Carlos Marcelo Serrano Serpa, Analista 1 de Derechos Humanos y la Naturaleza de la Defensoría del Pueblo, Delegación Provincial del Cañar, legitimados para solicitar la interposición de Garantías Jurisdiccionales, conforme justificamos con los documentos correspondientes, a usted muy respetuosamente comparecemos para interponer la siguiente Acción de Protección, conforme a lo previsto en los arts. 86 num. 1; art. 215 num. 1 de la Constitución de la República; art. 9 literal b) y art. 39 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

-I-

COMPETENCIA PARA CONOCER Y RESOLVER LA PRESENTE ACCIÓN

1.1.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 numeral 2 de la Constitución vigente, que contiene las disposiciones comunes relativas a las garantías jurisdiccionales, "Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos (...) "con sujeción al procedimiento que prevé el mismo artículo.

1.2.- Por su parte, el artículo 7 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, publicada el 22 de octubre de 2009 en el segundo suplemento del Registro Oficial Nro. 52, en lo relativo a las normas comunes de las garantías jurisdiccionales de los derechos constitucionales, establece que "Será competente cualquier juez o juez de primera instancia del lugar donde se origine el acto u omisión o donde se produce sus efectos (...)".

1.3.- Por lo tanto, al haberse emitido el acto que nos encontramos impugnando en la comunidad de El Cisne, parroquia Ingapirca, cantón y provincia del Cañar, no cabe duda que usted es competente para conocer y resolver la presente acción.

-II-

NOMBRES DE LAS ACCIONANTES

2.1.- Las accionantes responden a los nombres de María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento, portadoras de las cédulas de ciudadanía números 0302010392 y 0302281233, en su orden, ambas

domiciliadas la comunidad de El Cisne, parroquia Ingapirca, cantón y provincia del Cañar.

-III-

AUTORIDAD PÚBLICA GENERADORA DEL ACTO VIOLATORIO DE DERECHOS

3.1.- La autoridad pública no judicial de la cual ha emanado el acto o actos que vulnera flagrantemente los derechos constitucionales de mis representadas, es la Junta de Agua Potable de la comunidad El Cisne, de la parroquia rural de Ingapirca, cantón y provincia del Cañar, representada legalmente por el señor José Antonio Huerta Paucar en su calidad de presidente o quien haga sus veces hasta la notificación con la presente acción de protección.

3.2.- La responsabilidad objetiva que tiene el Estado de responder cuando hay un daño, se encuentra en el segundo inciso del numeral 9, art. 11 de la Constitución: "El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos".

-IV-

DESCRIPCIÓN DEL ACTO VIOLATORIO DE DERECHOS

4.1.- El acto o actos que impugnamos es la resolución de los miembros (socios) de la Junta de Agua Potable de la comunidad El Cisne, de la parroquia rural de Ingapirca, cantón y provincia del Cañar, en reunión extraordinaria llevada a cabo el día martes 10 de febrero del año 2015 por unanimidad se manifestó que no se les aceptaría a las accionantes a la Junta de Aguas de El Cisne (fojas 10 del expediente); de igual manera, lo contenido en el documento de fecha 8 de mayo del año en curso que en su parte pertinente manifiestan lo siguiente: "Todos quienes conformamos la junta de agua de la comunidad del Cisne, estamos resueltos a negarles rotunda y definitivamente el ingreso de estas señoras a nuestra junta, debido a que son personas no gratas en nuestra comunidad, las calificamos de esta forma porque hemos recibido una serie de insultos discriminatorios amenazas. Como puede ser posible que en pleno siglo XXI se siga tildando de indios, mitayos, analfabetos, por nuestra forma de vestir. Por todo esto y más no las queremos entre nosotros. Y también comunicarle que existen otras juntas de agua al contorno de las cuales ellas pueden disponer" (fojas 23 del expediente).

2 Dos
[Signature]

-V-

ANTECEDENTES

5.1.- Las accionantes María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento son beneficiarias de un proyecto habitacional financiada por el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, MIDUVI.

5.2.- A la fecha de presentación de su queja formal en la Defensoría del Pueblo del Cañar, las accionantes María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento sus proyectos habitacionales financiados por el MIDUVI se encuentran concluidos y listos para ser habitados, requiriendo únicamente la dotación de los servicios básicos de luz eléctrica que ha sido proporcionado por la Empresa Eléctrica Regional Centro Sur; y en lo que corresponde al servicio de agua potable, de acuerdo a la normativa vigente, le corresponde brindar este servicio a la Junta de Agua Potable de la comunidad de El Cisne, de la parroquia rural Ingapirca, cantón y provincia del Cañar.

5.3.- Con el objetivo de habitar en sus casas de habitación las accionantes María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento solicitaron a la Junta de Agua de El Cisne la dotación del líquido vital, recibiendo su negativa, bajo el único argumento esgrimido de la existencia de ciertos problemas personales que, al decir de ellos, mantienen con algunos miembros de la comunidad, particular que tampoco se encuentra demostrado.

5.4.- Ante la negativa de la Junta de Agua Potable de la comunidad de EL Cisne y visto los requerimientos del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, MIDUVI, de proceder habitar sus viviendas, so pena de que se inicien los juicios coactivos al no estar cumpliendo con las finalidades de los proyectos habitacionales de esta cartera de estado, acuden a la Delegación Provincial del Cañar de la Defensoría del Pueblo.

5.5.- Con fecha 12 de Diciembre de 2015, comparecen las señoras: María de Lourdes y Rosa Marina Ojeda Sarmiento, ante la delegación provincial para presentar su formal petición a la Defensoría del Pueblo en contra de la Junta de Aguas "El Cisne", parroquia Ingapirca, manifestando lo siguiente: "Que, tenemos unas casas de habitación en la comunidad del Cisne perteneciente a la parroquia de Ingapirca, misma que adquirimos a través del MIDUVI, al momento las casas de habitación no cuenta con agua, hemos realizado los trámites legales solicitados por la Junta de Aguas del Cisne del sector para que me den el líquido vital pero lamentablemente hemos recibido evasivas al mismo, manifestándonos directamente que no pueden dar el agua. Señor Defensor con estos breves antecedentes, acudimos ante su autoridad para que garantice nuestros derechos establecidos en la Constitución de la República del

Ecuador para que la Junta de Aguas del Cisne proceda a dar el agua para nuestros domicilios”.

5.6.- Mediante providencia de fecha 12 de enero de 2015 se admitió a trámite apegado a lo que dispone el Art. 13 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y Art. 16 del Reglamento de Trámite de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de Competencia del Defensor del Pueblo, relacionado con el art. 2. 1 de la Resolución Defensorial 0039- DP-DNJ- 2012, sobre criterios de admisibilidad.

5.7.- Mediante providencia antes referida se corre traslado con el contenido del escrito de las recurrentes a la Junta de Aguas El Cisne, notificada la misma en fecha 14 de enero de 2015. Con fecha 29 de enero de 2015, se realizó providencia de seguimiento de Investigación Defensorial en la cual se solicitó por segunda ocasión la contestación a la Junta de Aguas El Cisne, de igual manera en la misma providencia se convocó a una audiencia pública para el día 13 de febrero de 2015 a las 10:00, la providencia fue notificada en fecha 3 de febrero de 2015. En fecha 13 de febrero se llevó a cabo la audiencia pública a partir de la 10:10 en la cual se suscribió la siguiente acta que detallamos a continuación: “En la Ciudad de Cañar a los trece días del mes de Febrero del año dos mil quince a las diez horas diez minutos se lleva a efecto la audiencia pública convocada para este día y hora, dentro del trámite Defensorial Nro-0303-030350-12-2014-000133, presidida por el Sr. Abg. Marcelo Serrano Serpa, Abogado de la Defensoría del Pueblo en la Ciudad de Cañar, conforme a la facultad concedida mediante providencia de seguimiento de fecha 29 de Enero de 2015, diligencia que se lleva a efecto. Se concede la palabra a las accionantes: María Ojeda Sarmiento y Rosa Ojeda Sarmiento quienes se ratifican en el contenido de la queja y manifiestan también que van a realizar el pago correspondiente de la cantidad de \$ 600 dólares para el derecho al agua de la Junta de Aguas el Cisne de la Parroquia Ingapirca. Seguidamente se le concede la palabra al Sr. José Antonio Huerta Paucar, en calidad de Presidente de la Comunidad del Cisne y Presidente de la Junta de Aguas el Cisne quien manifiesta que en ningún momento se le está negando el derecho al agua y que es más pueden solicitar la correspondiente adjudicación de la misma al órgano legal correspondiente ya que la mayoría de socios de la Junta de Aguas el Cisne a través de reunión extra-ordinaria llevada a cabo el día martes 10 de febrero del año 2015 por unanimidad se manifestó que no se les aceptaría a las señoras a la Junta de Aguas que presido. Sin que existan más intervenciones, siendo las 10:35 minutos se declara concluida la presente audiencia. Para constancia firman los comparecientes que asistieron por triplicado”. (Enfasis nos corresponde)

5.8.- Mediante Resolución Defensorial Nro. 025-2015 DPCÑ de fecha 06 de abril de 2015, a las 11h20 se acepta la petición de las accionantes María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento en contra de la Junta de Aguas de El Cisne, parroquia Ingapirca, cantón y provincia del Cañar, exhortando al señor José Antonio Huerta Paucar en su calidad de presidente de la Junta de Aguas a la brevedad posible garanticen el suministro efectivo del

3 tres
CD

servicio de agua potable. Esta resolución defensorial fue notificada el 09 de abril del año en curso de manera personal al señor José Antonio Huerta Paucar por intermedio del señor Teniente Político de la parroquia Ingapirca.

5.9.- La indicada resolución defensorial no fue objetada ni se presentó el recurso de revisión al Defensor del Pueblo conforme así lo dispone el art. 26 del Reglamento de Trámite de Quejas, es decir, el pronunciamiento de la Delegación Provincial de la Defensoría del Pueblo del Cañar se encuentra en firme.

5.10.- Mediante providencia de seguimiento de resolución de fecha 20 de abril del año en curso se convocó a las partes a audiencia a fin de buscar solución, sobre la base del contenido de la resolución defensorial, no pudiendo arribar a un acuerdo por la actitud displicente de los miembros de la Junta de Agua Potable de la comunidad de El Cisne; empero, se suspendió la audiencia a petición de los directivos de la Junta quienes se comprometieron en poner en conocimiento este asunto en la asamblea general a llevarse a cabo el día sábado 02 de mayo del año en curso, debiendo reinstalarse la audiencia el día viernes 08 de mayo del mismo año, la cual no se realizó ya que la Junta presentó la contestación por escrito mediante documento de fecha 8 de mayo de 2015 recibida el mismo día en la oficina de la Defensoría del Pueblo en el cantón Cañar a las 10:11 en la cual manifiestan en su parte pertinente lo siguiente: "Todos quienes conformamos la junta de agua de la comunidad del Cisne, estamos resueltos a negarles rotunda y definitivamente el ingreso de estas señoras a nuestra junta, debido a que son personas no gratas en nuestra comunidad, las calificamos de esta forma porque hemos recibido una serie de insultos discriminatorios amenazas. Como puede ser posible que en pleno siglo XXI se siga tildando de indios, mitayos, analfabetos, por nuestra forma de vestir. Por todo esto y más no las queremos entre nosotros. Y también comunicarle que existen otras juntas de agua al contorno de las cuales ellas pueden disponer".

5.11.- A la fecha existen oficios enviados por el Ing. Eugenio Ramón Rivas, Director Provincial del MIDUVI del Cañar, de 24 de marzo del año en curso a las accionantes, que en su parte pertinente expresa: "... que luego del Examen Especial de Ingeniería practicado por los funcionarios de la Contraloría General del Estado a la construcción de las viviendas contratadas por el MIDUVI, en la provincia del Cañar, entre una de las recomendaciones a ser aplicadas se indica que las viviendas deberán ser habitadas, concediendo un plazo de 15 días calendario a partir de la presente notificación, transcurrido este plazo y de persistir el incumplimiento, el MIDUVI, exigirá la reposición de los valores asignados por este concepto para la construcción o mejoramiento de la vivienda no habitada, con cargo al beneficiario, más los intereses y gastos adicionales en los que se hubiere incurrido".

DERECHOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS:

6.1.- La acción de protección, tal y como está concebida en la Constitución de 2008, tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos constitucionalmente consagrados, y determina como presupuestos para su procedencia, la existencia de un acto u omisión de una autoridad pública no judicial y que dicho acto vulnere derechos constitucionales.

6.2.- En esta apartado vamos a demostrar la flagrante violación de varios derechos constitucionales de parte de la Junta de Aguas de El Cisne, al negar rotundamente y de manera sistemática el derecho al agua a las accionantes señoras María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento.

6.2.1.- EL DERECHO HUMANO AL AGUA EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

La Constitución de la República y varios instrumentos internacionales, que serán materia de análisis en este acápite, contienen varias disposiciones que garantizan el derecho que tenemos las y los ecuatorianos al agua, en este sentido destacamos lo previsto en el Art.12 que a la letra reza: "El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida".

De la misma manera el Art. 66 numeral 2 dispone: "Se reconoce y garantiza a las personas el derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, **agua potable**, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios". (Énfasis fuera del texto)

El Art. 276 forma parte del Título VI, Régimen de Desarrollo, entendido como el "conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del *sumak Kawsay*" y contiene una disposición muy clara sobre nuestra pretensión: Numeral 4.- Recuperar y conservar la naturaleza y mantener un ambiente sano y sustentable que garantice a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural.

Y el Art. 318 constitucional prescribe que: "El agua es patrimonio nacional estratégico de uso público, dominio inalienable e imprescriptible del Estado, y constituye un elemento vital para la naturaleza y para la existencia de los seres humanos. Se prohíbe toda forma de privatización del agua".

El derecho al agua es un derecho humano para todas/os, urbi et orbe, erga omnes, es por ello que el agua es de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable, y esencial para la vida, por tal motivo estos derechos que

garantizan las leyes, la Constitución y normas internacionales deben ser acatadas, respetadas, por la sociedad, las juntas de agua potable e indiscutiblemente por el Estado, es por ello que el 28 de julio de 2010, a través de la Resolución 64/292, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció explícitamente el derecho humano al agua y al saneamiento, reafirmando que un agua potable limpia y el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos. La Resolución exhorta a los Estados y organizaciones internacionales a proporcionar recursos financieros, a propiciar la capacitación y la transferencia de tecnología para ayudar a los países, en particular a los países en vías de desarrollo, a proporcionar un suministro de agua potable y saneamiento saludable, limpio, accesible y asequible para todos.

El agua es necesaria para diversas finalidades, aparte de los usos personales y domésticos, y para el ejercicio de muchos de los derechos reconocidos en el Pacto. Por ejemplo, el agua es necesaria para producir alimentos (el derecho a una alimentación adecuada) y para asegurar la higiene ambiental (el derecho a la salud). El agua es fundamental para procurarse medios de subsistencia (el derecho a ganarse la vida mediante un trabajo) y para disfrutar de determinadas prácticas culturales (el derecho a participar en la vida cultural). Sin embargo, en la asignación del agua debe concederse prioridad al derecho de utilizarla para fines personales y domésticos. También debe darse prioridad a los recursos hídricos necesarios para evitar el hambre y las enfermedades, así como para cumplir las obligaciones fundamentales que entraña cada uno de los derechos del Pacto". Es importante señalar que en las sociedades actuales donde prima, sin duda alguna el respeto íntegro de los derechos de los seres humanos, se pueda concebir algún tipo de discriminación de persona alguna, cualquiera que sea su raza, sexo o condición etc. Así pues, el Pacto prescribe toda discriminación por motivos de color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física o mental, estado de salud (incluido el VIH/SIDA), orientación sexual, estado civil o cualquier otra condición política, social o de otro tipo que pretenda o tenga por efecto anular o menoscabar el igual disfrute o el ejercicio del derecho al agua. El Comité recuerda el párrafo 12 de la Observación general N° 3 (1990) en la que se señala que, incluso en tiempos de grave escasez de recursos, es preciso proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas específicos a un costo relativamente bajo". (Resolución A/RES/64/292. Asamblea General de las Naciones Unidas. Julio de 2010), (Observación General No. 15. El derecho al agua. Comité de Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Noviembre de 2002).

La Corte Constitucional de Colombia en la sentencia T-379 de 1995, en relación al derecho al agua dijo: "El agua en cualquiera de sus estados es un recurso natural que forma parte del llamado ambiente natural o entorno, el cual resulta insustituible para el mantenimiento de la salud y para asegurar la vida del ser humano, aparte de que es un elemento necesario para la realización de un sinnúmero de actividades útiles al hombre".

En esta línea de análisis resulta interesante las valoraciones que en su oportunidad hizo la exposición de motivos al proyecto de ley de aguas española de 1985 (ley 29), en donde expresó: "El agua está presente en toda actividad humana, por ello resulta lógico que a lo largo de la historia el hombre haya invertido gran parte de su tiempo en la búsqueda de soluciones para su aprovechamiento. El agua no es sólo indispensable para la vida, sino que también condiciona el desarrollo de los pueblos por ser necesaria en la mayoría de las actividades económicas. Es un recurso natural, escaso, limitado, aunque se renueve a través del ciclo hidrológico. No es ampliable y ha de ser considerado como un bien estimable cuya obtención y utilización debe ser optimizada y puesta al servicio de la comunidad. El agua debe ser un bien público".

6.2.3.- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, PIDESC, prescribe en su Art. 11.- Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

En la especie, podemos inferir que el no proporcionar el líquido vital a las accionantes, no solamente que disminuye la calidad en la prestación del servicio público, sino que lo anula completamente al hacer imposible el acceso a un derecho constitucional y fundamental en razón de que "el agua constituye fuente de vida y la falta de servicio atenta directamente con el derecho esencial a la vida de las personas", por estas motivaciones la Corte Constitucional de Colombia en sentencia de Tutela Nro. 413 de 1995, concedió la tutela instaurada contra la Junta Administradora del Acueducto regional "La Cuchilla" situado en el Municipio de San Agustín (Huila), la cual decidió autorizar la utilización del agua para regar predios, lavar vehículos y para el consumo de animales, pese a que se afectaba el servicio domiciliario de agua potable al accionante y a otros usuarios del acueducto. La Sala indicó que el operador del servicio público debía cumplir la orden dada en sede de tutela y dar preferencia a la circulación del agua para el uso doméstico, orden que, en su condición de operativo de la junta, no podía ser contradicha por la junta administradora del acueducto de "La Cuchilla". A dicha Junta, correspondería regular la distribución del agua que sobrara después de cubrirse las necesidades humanas. Dejó en claro que la orden de tutela obedecía al presupuesto de la existencia de escases de agua para uso doméstico de los usuarios del citado acueducto de "La Cuchilla", luego de encontrar probada tal situación".

6.2.4.- Contenido de la Observación general 15.- En noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptó la Observación General N° 15 sobre el derecho al agua. El artículo 1 establece que "El derecho humano al agua es indispensable para una vida humana digna". La

Observación N° 15 también define el derecho al agua como "El derecho de cada uno a disponer de agua suficiente, saludable, aceptable, físicamente accesible y asequible para su uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica".

El abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos. Esos usos comprenden normalmente el consumo, el saneamiento, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. La cantidad de agua disponible para cada persona debería corresponder a las directrices de la Organización Mundial de la Salud (OMS). También es posible que algunos individuos y grupos necesiten recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo.

6.2.4.1.- La calidad.- El agua es necesaria para uso personal o doméstico debe ser salubre, y por lo tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Además, el agua debería tener un color, un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico.

6.2.4.2.- La accesibilidad.- El agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna dentro de la jurisdicción del Estado Parte. **La accesibilidad física.-** El agua y las instalaciones y servicios de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población. Debe poderse acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable en cada hogar, institución educativa o lugar de trabajo o en sus cercanías inmediatas. Todos los servicios e instalaciones de agua deben ser de calidad suficiente y culturalmente adecuados, y deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, el ciclo vital y la intimidad. La seguridad física no debe verse amenazada durante el acceso a los servicios e instalaciones de agua. De acuerdo con la OMS, el consumo de agua depende considerablemente del tiempo que se tiene para poder acceder a este bien. El uso del agua aumenta cuando el tiempo de acarreo es menor a 30 metros. Sin embargo, hay un estancamiento en el consumo del agua si es que su acceso es superior a los 30 metros.

6.2.4.3.-Accesibilidad económica.- El agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos. Los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos reconocidos en el Pacto.

6.2.4.4.- No discriminación.- El agua y los servicios e instalaciones de agua deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.

6.2.4.5.-Acceso a la información.- La accesibilidad comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua.

Destacamos la importancia que el constituyente otorgó al agua en virtud de constituir uno de los fundamentales derechos de las personas, comunidades y colectivos, sin la cual no es posible generar ningún atisbo de vida y que de privárselos a los seres humanos conduciría irremediablemente al ocaso de su existencia, es por ello que el articulado constitucional es reiterativo en manifestar que el agua es fundamental, irrenunciable y esencial para la vida.

Se puede observar en las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad que el agua constituye patrimonio nacional, bien de dominio público, inalienable, imprescriptible e inembargable; por lo tanto los/as ecuatorianos tenemos derecho al pleno disfrute y goce de los derechos, porque tienen un efecto directo, no solo en la calidad de vida de la persona sino también en la satisfacción de otros derechos humanos, tales como la salud, educación, vivienda e inclusión social. De acuerdo con la OMS, el acceso a estos servicios de agua potable de calidad no solo asegura el cumplimiento de tratados internacionales sino que esto implica un mecanismo de erradicación de la pobreza.

6.2.5.- DERECHO HUMANO AL AGUA, LA IGUALDAD DE LAS PERSONAS Y LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN.-

La igualdad de las personas y la prohibición de discriminación están consagradas en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en todos los instrumentos internacionales de derechos aprobados desde 1984. Constituyen dos principios fundamentales del derecho internacional de los derechos humanos. Las formas de discriminación prohibidas se han desarrollado en los diferentes instrumentos internacionales y también en algunos específicos como la Convención Internacional Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. La importancia del principio y la necesidad de responder a las variadas expresiones concretas de la discriminación han hecho que su desarrollo conceptual sea bastante amplio, incluso a través de varias observaciones generales emitidas por los órganos de los tratados.

La Constitución de la República en Art. 3 Señala como **deberes primordiales del Estado:** 1.- Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.

De la misma manera el art. 11.2 expresa que "Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. En igual sentido el

6 Sep 40

art. 66.4 reconoce y garantiza a las personas el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

6.2.6.- La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales

La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de todos los derechos es uno de los principios fundamentales reconocidos por el derecho internacional y recogido en los principales instrumentos internacionales sobre derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales protege derechos humanos que son fundamentales para la dignidad humana de toda persona. En particular, su artículo 3 prevé la igualdad de derechos del hombre y la mujer al goce de los derechos que enuncia. Esta disposición se basa en el párrafo 3 del Artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas y en el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha tomado nota especial de los factores que influyen negativamente en la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales en muchas de sus observaciones generales, incluidas las relativas al derecho a una vivienda adecuada, el derecho a una alimentación adecuada, el derecho a la educación, el derecho al más alto nivel posible de salud y el derecho al agua. El Comité solicita también sistemáticamente información sobre la igualdad de disfrute por el hombre y la mujer de los derechos garantizados en el Pacto en la lista de cuestiones que prepara en relación con los informes de los Estados Partes y en el curso de su diálogo con éstos.

Igualdad.- La esencia del artículo 3 del Pacto es que la mujer y el hombre deben disfrutar en pie de igualdad de los derechos enunciados en él, noción que lleva en sí un sentido sustantivo. Si bien en las disposiciones constitucionales, las leyes y los programas de los gobiernos se puede hallar la expresión de igualdad de trato formal, el artículo 3 preceptúa que los hombres y las mujeres disfrutarán en la práctica por igual de los derechos enunciados en el Pacto.

El disfrute de los derechos humanos sobre la base de la igualdad entre hombres y mujeres debe entenderse en sentido lato. Las garantías de no discriminación e igualdad en los instrumentos internacionales de derechos humanos prevén la igualdad tanto de facto como de jure. La igualdad formal presupone que se logra la igualdad si las normas jurídicas o de otra naturaleza tratan a hombres y mujeres de una manera neutra. Por su parte, la igualdad sustantiva se ocupa de los efectos de las normas jurídicas y otras y de la práctica y trata de conseguir no que mantengan, sino que alivien la situación desfavorable de suyo que sufren ciertos grupos. Por lo tanto en cuanto al principio de igualdad ante la ley, habrá de ser respetado por los órganos administrativos y jurisdiccionales, con la conclusión de que dichos órganos deben aplicar la ley por igual a hombres y mujeres.

No discriminación.- El principio de no discriminación es el corolario del principio de igualdad. A reserva de lo que se indica en el párrafo 15 infra sobre medidas especiales de carácter temporal, prohíbe tratar de manera diferente a una persona o grupo de personas a causa de su estado o situación particulares, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas u otras, el origen nacional o social, el nivel económico, el nacimiento u otras condiciones como la edad, la pertenencia étnica, la discapacidad, el estado civil y la situación de refugiado o migrante.

Constituye discriminación contra la mujer "toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera.

6.2.6.- Obligaciones de los Estados Partes:

Obligaciones jurídicas de carácter general.- La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales es obligatoria e inmediatamente aplicable para los Estados Partes.

La igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, al igual que sucede con todos los derechos humanos, impone a los Estados Partes obligaciones a tres niveles: respetar, proteger y cumplir. La obligación de cumplir incluye un nivel no derogable de cumplimiento de las obligaciones de los Estados Partes especificadas en los artículos 6 a 15 del Pacto.

La obligación de **respetar** exige que los Estados Partes se abstengan de actos discriminatorios que directa o indirectamente tengan como resultado la denegación de la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales. Esta obligación relacionada con el derecho al agua implica no solo evitar toda actividad que limite el acceso al agua en condiciones de igualdad, sino abstenerse de intervenir arbitrariamente en los sistemas tradicionales de distribución y de contaminar el agua.

La obligación de **proteger** exige que los Estados Partes tomen disposiciones encaminadas directamente a la eliminación de prejuicios, las costumbres y todas las demás prácticas que perpetúan la noción de inferioridad o superioridad de uno u otro sexo y las funciones estereotipadas del hombre y la mujer. La obligación de los Estados Partes de proteger el derecho enunciado en el artículo 3 del Pacto comprende, entre otras cosas, el respeto y la aprobación de disposiciones constitucionales y legislativas sobre la igualdad de derechos del hombre y la mujer a disfrutar de todos los derechos humanos y la prohibición de toda clase de discriminación, la aprobación de instrumentos legislativos que eliminen e impidan a terceros perturbar directa o

indirectamente el disfrute de este derecho, la adopción de medidas administrativas y programas, así como el establecimiento de instituciones públicas, organismos y programas para proteger a la mujer contra la discriminación. Esta obligación supone para el Estado la adopción de medidas necesarias para evitar que terceros denieguen el acceso al agua potable en condiciones de igualdad o que contaminen o exploten en forma inequitativa los recursos hídricos.

Los Estados Partes tienen la obligación de supervisar y reglamentar la conducta de los agentes no estatales de manera que éstos no violen la igualdad de derechos del hombre y la mujer a disfrutar de los derechos económicos, sociales y culturales. Esta obligación se aplica, por ejemplo, cuando los servicios públicos han sido total o parcialmente privatizados.

La obligación de cumplir se expresa ante el Estado permitiendo facilitar (adoptar medidas que permitan a los particulares y comunidades ejercer el derecho), promover (difundir la información adecuada sobre el uso higiénico del agua y establecer métodos para reducir su desperdicio) y garantizar (hacer efectivo el derecho al agua cuando los particulares o comunidades no estén en condiciones de ejercerlo por sí mismos).

-VII-

INEFICACIA DE RECURRIR A LA VÍA ORDINARIA

En materia de garantías jurisdiccionales, de forma general y de forma específica en materia de acción de protección, se debe aplicar el principio de "no subsidiaridad", el cual se traduce en que a través de la acción de protección no se pueden sustituir los mecanismos ordinarios de impugnación de un acto que prevé el ordenamiento jurídico. Este principio inspira las frecuentemente alegadas disposiciones constantes en los Art. 40 numeral 3 y 42 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Estas disposiciones legales suelen ser concordadas con el Art. 173 de la Constitución que establece el principio de impugnabilidad de los actos administrativos, tanto en sede administrativa como en sede contenciosa administrativa, para concluir erróneamente que los actos administrativos no son susceptibles de cuestionamiento a través de una acción de protección.

De ser aceptada esta interpretación, supondría implícitamente la derogatoria parcial del Art. 88 de la constitución de la república, que dispone que son susceptibles de acción de protección, los "actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial", es decir los actos administrativos.

Por lo dicho, la interpretación que debe darse a dichas disposiciones y que no implica una violación constitucional, es que no se puede cuestionar un acto a

través de una acción de protección cuando lo que se pretende es una declaración sobre la legalidad o constitucionalidad del acto, puesto que para esos casos, existen vías establecidas en el ordenamiento jurídico; más lo que sí se puede a través de una acción de protección, es verificar si el acto viola o no derechos constitucionales.

En estas circunstancias, conviene incorporar al examen, lo que dispone el artículo 88 de la Constitución del 2008, cuyo texto dice:

“La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”

Por tal motivo, la Corte Constitucional, emitió la sentencia N° 028-10-SEP-CC, dentro del caso N° 0173-10-EP, publicada en el suplemento del Registro Oficial N° 290 de 30 de septiembre de 2010, en la cual dispone:

“En estas circunstancias, conviene incorporar al examen, lo que dispone el artículo 88 de la constitución del 2008, cuyo texto dice:

“La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales...”.

La norma transcrita establece como situación primigenia que la acción de protección es de carácter tutelar, que procede contra los actos de la autoridad pública, y que vulnere derechos constitucionales por acción u omisión. Así la disposición no hace referencia alguna en cuanto al alcance del acto, sino que su esencia es que exista violación constitucional. En conclusión, si la autoridad pública dicta un acto en que se reconozca, declaren establezcan, restrinjan o supriman derechos, sin observar lo que determina el artículo 226 de la Constitución de la República, que fija el campo de las atribuciones de los funcionarios públicos, se estaría ante todo, frente a una violación de derechos.

(...) En definitiva, en lo que atañe al tema, independientemente del contenido del acto de autoridad pública, la acción es procedente simple y llanamente si existe violación constitucional, caso contrario sería un acto de mera legalidad, en cuyo evento procede su reclamo en las vías a las que se refiere el artículo 31 del Código Orgánico de la Función Judicial, particular que, necesariamente, debe realizar a través de sentencia, en donde se resuelve el asunto de fondo"

Tal y como se desprende de la sentencia de la Corte Constitucional transcrita, efectivamente en la mayoría de casos de violaciones de derechos a través de actos de autoridad pública no judicial, también existe la posibilidad de acudir a la vía contencioso administrativa, sin embargo, esta circunstancia no implica que la acción de protección no sea procedente contra dichos actos de autoridad pública, pues esta acción constitucional solamente requiere que exista violación de derechos constitucionales, para que el afectado pueda acceder a esta garantía jurisdiccional, y que el juez en sentencia evite o suspenda la violación de uno o varios derechos constitucionales.

En el presente caso, señor juez/a, es evidente la violación a los derechos constitucionales a través del acto o actos identificados en la presente demanda, tal y como queda plenamente demostrado en la explicación detallada anteriormente.

La justicia constitucional manifestada bajo los parámetros de la Ley de Garantías Jurisdiccionales procura la tutela efectiva de derechos que se han visto vulnerados como en el presente caso. Esta necesidad de tutela se manifiesta y excluyente en casos en los cuales la vulneración a derechos es actual y se convierte en función de la administración el que la misma cese de manera inmediata. Es decir, la lógica de un mecanismo eficiente y rápido para la resolución de un caso de derechos humanos no puede ser sometido a un proceso donde lo que prima sin intereses particulares sobre un acto o hecho puesto en su conocimiento.

-VIII-

PETICIÓN

8.1.- Por las razones, consideraciones y fundamentos de hecho y de derecho expuestos, solicitamos al amparo de los artículos 88 de la Constitución de la República y 39 y más pertinentes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se acepte la presente acción de protección y en consecuencia se declare que el acto o actos aquí denunciados vulnera varios de los derechos constitucionales de mis representadas. Solicitamos que una vez declarada la vulneración al derecho al agua bajo los

principios y normas de la igualdad formal, material y no discriminación, vida digna, acceso a un hábitat seguro y saludable, ordene la inmediata dotación del servicio de agua potable a las señoras María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento de parte de la Junta de Agua de El Cisne, a través de su presidente señor José Antonio Huerta Paucar o de quien haga sus veces. Además, solicitamos que se ordene la reparación integral por los daños y perjuicios que este acto ilegítimo y nulo produce en las afectadas, considerando su situación de mujeres pobres que viven en el sector rural de la parroquia de Ingapirca.

-IX-

OTRAS PETICIONES

Se contará en esta acción de protección con el Director Regional de la Procuraduría General del Estado en la ciudad de Cuenca y el Ing. Vareli Defáz Toledo, Líder del Centro Zonal de Gestión del Cañar de la SENAGUA

-X-

JURAMENTO

9.1.- Expresamente declaramos bajo juramento que no hemos presentado en la calidad que comparecemos, una acción de protección de manera anterior o simultánea sobre la misma materia y con el mismo objeto, ante otro Tribunal o Juez de instancia.

-XI-

ELEMENTOS PROBATORIOS

11.1.- De conformidad con el artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, nos permitimos enunciar los medios que servirán de prueba:

11.2.- Copia certificada del Trámite Defensorial Nro. 0303-0303350-12-2014-000133 seguido en la Delegación Provincial del Cañar y cuyas accionantes fueron las señoras María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento y el accionado la Junta de Agua de El Cisne, parroquia Ingapirca, cantón y provincia del Cañar.

11.3.- Oficios enviados por el Ing. Eugenio Ramón Rivas, Director Provincial del MIDUVI del Cañar, de 24 de marzo del año en curso a las accionantes señoras María de Lourdes Ojeda Sarmiento y Rosa Marina Ojeda Sarmiento.

-XII-

9/11/2010

LUGAR DONDE SE LE PUEDE HACER CONOCER DE LA ACCIÓN A LA PERSONA O ENTIDAD ACCIONADA

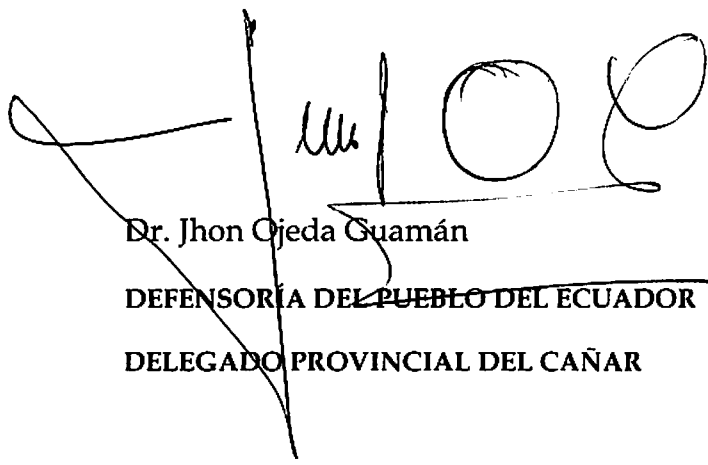
12.1.- A la Junta de Aguas de la comunidad de El Cisne, parroquia rural de Ingapirca, cantón y provincia del Cañar, representada legalmente por el señor José Antonio Huerta Paucar se le notificará en la propia Comunidad por intermedio del señor Jefe Político de la parroquia Ingapirca, ofreciendo dar las facilidades que sean necesarias para el cumplimiento de esta diligencia judicial.

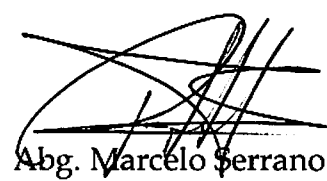
-XIII-

NOTIFICACIONES Y AUTORIZACIONES

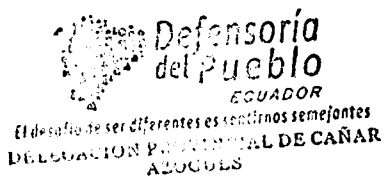
13.1.- Notificaciones que nos correspondan, en función de lo previsto en el Art. 8 numeral 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se recibirán tanto en la casilla judicial Nro. 12 de la Función Judicial del cantón Cañar y a los correos electrónicos: jojeda@dpe.gob.ec, cserrano@dpe.gob.ec de la Defensoría del Pueblo.

Atentamente,


Dr. Jhon Ojeda Guamán


Abg. Marcelo Serrano Serpa

DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR ANALISTA 1 DDHH Y LA NATURALEZA
DELEGADO PROVINCIAL DEL CAÑAR





REPÚBLICA DEL ECUADOR
INGRESO DE CAUSAS UNIDAD JUDICIAL 2 DE LO CIVIL DE CAÑAR - CAÑAR

Recibido el día de hoy, martes 26 de mayo de 2015, a las 09:19

El proceso GARANTÍAS JURISDICCIONALES DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES por ACCION DE PROTECCION, seguido por: OJEDA GUAMAN JHON EDUARDO, SERRANO SERPA CARLOS MARCELO , en contra de: HUERTA PAUCAR JOSE ANTONIO REPRESENTANTE LEGAL DE LA JUNTA DE AGUAS DE LA COMUNIDAD DE EL CISNE, PARROQUIA INGAPIRCA, CANTON Y PROVINCIA DEL CAÑAR. Al que se adjunta 44 fojas, además COPIAS DE CARNET DE LOS ABOGADOS DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO, COPIAS DE CEDULAS Y CERTIFICADOS DE VOTACION DE LOS ABOGADOS, COPIAS SIMPLES DE ACCIONES DE PERSONAL, COPIAS DE CEDULAS DE LAS ACCIONANTES, COPIAS CERTIFICADAS DEL TRAMITE DEFENSORIAL NRO. 0303-030350-12-2014-000133 CONSTANTE EN UN CUERPO DE VEINTICUATRO FOJAS, DOS OFICIOS SUSCRITOS POR EL DIRECTOR PROVINCIAL DEL MIDUVI CAÑAR. como anexos. Por sorteo de ley la competencia se radica en la UNIDAD JUDICIAL 1 DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CAÑAR, conformado por el JUEZ: DOCTOR SERGIO PATRICIO MENDIA VERDUGO (PONENTE). SECRETARIO: ABOGADO MARIANA SALOME PALOMEQUE LUNA. Juicio No. 03201201500532 (1)

CAÑAR, martes 26 de mayo de 2015


DOCTOR SONIA ITALIA CLAVIJO BARAHONA

