



**Defensoría
del Pueblo**
ECUADOR

El Desafío de ser diferentes es sentirnos semejantes

77
Defensoría del Pueblo

RESOLUCIÓN DEFENSORIAL 0013-DPE-CGDZ5-2016-JJRL

EXPEDIENTE DEFENSORIAL No. 209-DPE-CGDZ5-2014.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR.- COORDINACIÓN GENERAL DEFENSORIAL ZONAL 5.-

Daule, 20 junio del 2016, a las 08:42

I. ANTECEDENTES Y HECHOS.-

1. De la revisión del expediente defensorial No. 00209-CGDZ5-D-2014, se desprende lo siguiente: Constante a foja 1, el 14 de noviembre del 2014, a las 15:28, presenta queja el Sr. Ing. JOSÉ LUIS GARCÍA VINCES, en contra de la Compañía de Economía Mixta Aguas de Samborondón AMAGUA C.E.M. en la persona de su representante legal el Ing. Jaime Taboada Jaramillo en su calidad de Gerente General, indicando que es usuario de AMAGUA, porque es propietario del inmueble No. 16975 ubicado en la urbanización Villa Club etapa Estelar de la parroquia satélite La Aurora del cantón Daule y que desde el mes de noviembre de 2014 está recibiendo facturas donde se le cobran servicios que no recibe, por ejemplo el mantenimiento de alcantarillado, y el costo de agua potable es muy alto con relación al mercado. Por estos motivos solicita concretamente que la Compañía AMAGUA no cobre el servicio de mantenimiento del alcantarillado que no brinda y que el derecho de toma sea eliminado para el área residencial ya que es inconstitucional dicha tasa y proceda a refacturar los valores excesivos.
2. Dado que es competencia de la Defensoría del Pueblo, proteger y tutelar los derechos de los habitantes del Ecuador, según lo establecido en el Art. 215 de la Constitución de la República, se inicia el trámite de investigación defensorial mediante Providencia de Admisibilidad No. DPE-CGDZ5-D-2014-000209-JJRL, de fecha 14 de noviembre de 2014, a las 17:28. Los derechos humanos que en lo principal se pretenden tutelar en la investigación defensorial son: los derechos del usuario señalados en el numeral 25 del artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador que establece: "*Se reconoce y garantiza a las personas. ... El derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características...*"; y artículo 4 en sus números 2, 3 y 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, señala: "*Son derechos fundamentales del consumidor, a más de los establecidos en la Constitución de la República, tratados o convenios internacionales, legislación interna, principios generales del derecho y costumbre mercantil, los siguientes: ...2.- Derecho a que proveedores públicos y privados oferten bienes y servicios competitivos, de óptima calidad, y a elegirlos con libertad. ...3.- A recibir servicios básicos de óptima calidad; ... 4.- Derecho a la información adecuada, veraz, clara, oportuna y completas sobre los bienes y servicios ofrecidos en el mercado, así como a sus precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los mismos, incluyendo los riesgos que pudieren presentar*". En esta providencia se dispone: **a)** Solicitar información al representante legal de la Compañía AMAGUA C.E.M, sobre los fundamentos del caso en conformidad a lo determinado en el Art. 21 inc. 1ro. de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo. **b)** Convocar a las partes a una audiencia pública con el propósito de buscar mecanismos de solución al conflicto planteado; y **c)** Realizar una visita in situ para la observancia de los derechos reclamados por el peticionario.

II. DILIGENCIAS DEFENSORIALES REALIZADAS Y DOCUMENTACIÓN APORTADA POR LAS PARTES.-

3. En razón de los argumentos de la petición, esta Coordinación Zonal 5 ha iniciado un proceso de investigación defensorial ante la Compañía AMAGUA a fin de dar una respuesta ágil a la presunta vulneración de derecho del peticionario, por la cual bajo esta estrategia se han realizado las siguientes gestiones:
4. En fojas 31 y 33 del expediente defensorial consta que las partes fueron notificadas debidamente con el contenido de la providencia de admisibilidad con fechas 27 de noviembre del 2014, a las 16:15 y 16:18, respectivamente.
5. De fojas 36 a la 40 del expediente consta el escrito presentado por el Ing. Jaime Taboada Jaramillo Gerente General de la Compañía de Economía Mixta AGUAS DE SAMBORONDÓN AMAGUA C.E.M. con fecha 03 de diciembre del 2014, a las 14:01, señalando que al peticionario se le cobra única y exclusivamente los rubros establecidos en la Ordenanza Municipal expedida por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de

Daule, producto de la autonomía de la que goza, que comprende el derecho y la capacidad para regirse mediante normas y órganos de gobierno propio en sus respectivas circunscripciones territoriales y ninguna función del Estado ni autoridad extraña puede interferir en la referida autonomía propia de los gobiernos autónomos descentralizados, estando especialmente prohibido derogar, reformar o suspender la ejecución de ordenanzas municipales, tal y como lo dispone el artículo 7 del Código Orgánico Territorial Autonomía y Descentralización COOTAD. Que debido al crecimiento de la parroquia satélite La Aurora del cantón Daule y sobre todo la demanda de los promotores inmobiliarios y de sus clientes habitantes de las casas ubicadas en urbanizaciones como las que habita el peticionario, quienes hicieron ver al Alcalde de Daule el potencial de crecimiento de ésta parroquia y la imperiosa necesidad de que la Compañía AMAGUA C.E.M preste el servicio de agua potable en dicha porción territorial, pues por economía de escala, al estar geográficamente a lado de Samborondón, era lo más conveniente. Esto originó que el Concejo Cantonal de Daule, en sesión del 9 de febrero de 2005, resuelva autorizar a los representantes legales del GAD Municipal del Cantón Daule para que firmen con la Compañía AMAGUA C.E.M un convenio para que ésta preste, en condiciones de exclusividad, el servicio de agua potable y alcantarillado en la Parroquia La Aurora. En consecuencia, en el convenio autorizado por el Concejo Cantonal de Daule se delega de forma exclusiva a la Compañía AMAGUA C.E.M para que preste los servicios de agua potable y alcantarillado en la Parroquia la Aurora. Posteriormente, en el año 2009, dado el gran crecimiento inmobiliario que tuvo y sigue teniendo la parroquia La Aurora, gracias, entre otros factores, a que se dotó de agua potable a la zona, el GAD Municipal del Cantón Daule autorizó expresamente a AMAGUA para que construya la segunda fase de la obra de interconexión que se requería, pues el caudal de agua necesaria para suministrar del líquido vital a los habitantes de las urbanizaciones como las del usuario ya no alcanzaba. De esta manera, para poder atender la altísima demanda de agua potable de la parroquia La Aurora, la Compañía AMAGUA C.E.M inició las gestiones para emprender en la importante tarea de ejecutar la segunda fase de la obra de interconexión, habiendo procedido a gestionar y obtener el financiamiento correspondiente y en consecuencia han ejecutado a cabalidad la obra, sin la cual, al día de hoy, el peticionario probablemente no podría tener agua en su domicilio, obra que aún sigue la Compañía AMAGUA C.E.M pagando mes a mes ese financiamiento y que parcialmente logran cubrir con el derecho de toma que se cobra por la conexión a los nuevos usuarios. Puntualiza la Compañía AMAGUA C.E.M que la obra de construcción de la primera y segunda fase de la interconexión para el suministro de agua de las urbanizaciones de la Parroquia La Aurora fue financiada y pagada por ellos más no por el Municipio de Daule ni por los promotores inmobiliarios.

6. A foja 41 del expediente consta el escrito presentado por el señor Pedro Salazar Barzola, Alcalde del Cantón Daule con fecha 03 de diciembre del 2014, a las 14:40, solicitando se señale nueva fecha para la realización de la audiencia.
7. A foja 42 del expediente consta la providencia de seguimiento No. 002-DPE-CGDZ5-D-2014-000209 dictada con fecha 30 de diciembre del 2014, a las 08:37, convocándose a las partes para que el día martes 13 de febrero del 2015 a las 10:00 concurren a la celebración de una audiencia pública y a la práctica de una visita in situ a partir de las 15:00.
8. En fojas 43, 44, 46 vuelta y 47 vuelta del expediente consta que las partes fueron debidamente notificadas con la providencia de seguimiento dictada con fechas 07 y 09 de enero del 2015, a las 09:10, 11:02 y 15:50, respectivamente.
9. A fojas 48 del expediente consta el Acta de Audiencia Pública celebrada entre las partes con fecha trece de enero del dos mil quince, a las diez horas con diez minutos. Al intervenir el señor Alfredo José Morla Bejar, Asistente legal de la Compañía Aguas de Samborondón "AMAGUA C.E.M" del Cantón Samborondón, manifestó: *"En representación de AMAGUA me ratifico en el escrito que presentamos con fecha tres de diciembre del dos mil catorce a las catorce horas con un minuto; nos parece infundada esta queja y falsea la verdad y consideramos que la queja se debe a la falta o mala información del usuario, ya que no es cierto que AMAGUA cobra servicios a los usuarios que no reciben, pues AMAGUA únicamente cobra al usuario servicios óptimos que se le brinda, tanto como alcantarillado"*. Al intervenir el Sr. Ing. José Luis García Víneces, por la representación que ejerce, señaló lo siguiente: *"Nuestra petición de basa en la falta de calidad del servicio que recibimos, ya que hasta la presente no se nos ha presentado el análisis del agua que se debe de realizar semanalmente, o diariamente como sea el caso. Adicionalmente debo de manifestar que de acuerdo a las planillas de agua potable que recibo de la Compañía AMAGUA deduzco que el costo por metro cúbico de agua es de ochenta y tres centavos, y que la Compañía que distribuye agua potable y que le vende al por mayor a AMAGUA que se llama INTERAGUA cobra a sus usuarios cincuenta y un centavos, por lo que vemos un cobro excesivo de un sesenta y cinco por ciento de rentabilidad, esto en base a mi queja presentada por el excesivo cobro del agua potable, y que ellos se basan en el escrito presentado donde indican que realizaron una inversión en la primera fase de la tubería de interconexión, dicha inversión fue para dotar de agua a la parroquia La Puntilla, y que ellos dicen que fue para dotar a la parroquia La Aurora, por lo que de acuerdo al recorrido de dicha tubería debía de pasar obligatoriamente en su recorrido por el territorio del cantón Daule. Desde la fecha en que instalaron nunca informaron a los usuarios del costo que tenía esa tubería ni de proporcional de la inversión del tramo de tubería a la parroquia La Aurora, nos sentimos afectados por el derecho de toma, ya que es un costo innecesario que se cobre a los usuarios, porque como Compañía de*

agua potable la obligación de ellos es instalar las tuberías para dotar de agua potable, ya que está cobrando un servicio mensual, y adicionalmente están utilizando las redes de agua potable que van al interior de la parroquia La Aurora que son municipales, y en las cuales no han hecho ninguna inversión. Por lo cual por el número de usuarios que llegan anualmente a residir en la parroquia La Aurora, y por el tiempo en que ha sido instalada dicha tubería, está más que claro que ha habido un beneficio de AMAGUA en perjuicio de los usuarios. Respecto al alcantarillado, me gustaría que presente los documentos de soporte en el que diga que han construido o le den mantenimiento al sistema de alcantarillado de toda la parroquia La Aurora, ya que como es de conocimiento público, dichas tuberías al interior de las urbanizaciones son cargadas al costo de la vivienda que se compra en las urbanizaciones del sector. Solicitamos a la Compañía AMAGUA que nos indique cual es el cronograma que tienen en el mantenimiento del alcantarillado, y adicionalmente que AMAGUA indique cuantos usuarios tiene en la parroquia La Aurora, y cuanto es que le paga a INTERAGUA por metro cúbico de agua, con la finalidad de esclarecer y dar mayores luces en la queja presentada. Señor representante, el agua es un derecho que tenemos todos los ecuatorianos, y a la cual debemos acceder en abundancia y sin restricciones, tal como lo establece la Constitución de la República de Ecuador, es por eso que me ratifico en la denuncia presentada, ya que se me ha sido violentados mis derechos constitucionales".

10. En foja 49 del expediente consta Acta de Visita In Situ de verificación del bien materia del caso, realizada por el abogado Juan José Ronquillo León, servidor público de la Defensoría del Pueblo el día trece de enero del dos mil quince, a las quince horas con veinte minutos, con la presencia de los Sres. Ings José Luis García Vincés, peticionario, y Miguel Alvarado Aguilera, Subgerente Técnico de la Compañía Aguas de Samborondón AMAGUA C.E.M, el abogado Juan José Ronquillo León, servidor defensorial, comparecieron al lugar del hecho, esto es, a la Urbanización "Villa Club", Etapa "Estelar", de la parroquia Los Lojas, del cantón Daule, en la provincia del Guayas y se constató que se trata de un inmueble de construcción de hormigón, tipo villa, de dos plantas, pintada de color café; en la parte exterior del lado izquierdo, a la distancia de tres metros con relación a la pared frontal, sobre la parte extrema de la jardinera, se encuentra el medidor de agua potable que marca la lectura de 1687,851 m3. y se constata que el agua potable fluye con normalidad. Al solicitárselo al Ing. Miguel Alvarado Aguilera, Subgerente Técnico de la Compañía Aguas de Samborondón AMAGUA C.E.M que explique sobre la intervención de la compañía que representa en el lugar, indicó que: "En el caso de la Etapa "Estelar" de la Urbanización Villa Club, se conoce como recolección y transporte de aguas residuales, la que se realiza a través de tuberías y colectores que internamente la Urbanización posee; estas tuberías llegan a un punto en común que es la estación de bombeo, donde las aguas residuales son a su vez impulsadas a la planta de tratamiento, la cual se encuentra fuera de los linderos de la Urbanización. Esta planta de tratamiento no solamente trata las aguas residuales de la Etapa Estelar, sino que también de otras Etapas del proyecto Villa Club. Idem. En lo que se refiere al derecho de toma, este es un valor que se recauda por una sola vez a cada usuario, que tiene como objetivo principal emplearse en la ampliación o construcción de nuevas redes o acueductos de agua potable y está dentro de las definiciones de la ordenanza municipal".

11. De foja 51 a la 62 del expediente consta el Registro Oficial, Edición Especial No. 4 publicado con fecha 26 de Agosto del 2009, que incluye la Ordenanza que regula la prestación de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado en el cantón Daule; que establece la estructura tarifaria y fija las tasas por tales servicios:

"CAPÍTULO I.- DISPOSICIONES GENERALES.- OBJETIVO DE LA ORDENANZA.
Art. 1.- Esta ordenanza contiene las disposiciones que regulan los derechos y las obligaciones de las Compañías operadoras de los servicios de agua potable y de alcantarillado en el cantón Daule, así como los derechos y deberes de los usuarios de tales servicios. Su aplicación persigue la satisfacción de los usuarios mediante un trato de calidad, accesible y eficiente, garantizando la información y asistencia expedita, para posibilitar que los usuarios puedan obtener respuestas adecuadas, incluyendo la contestación oportuna de solicitudes y reclamos, sobre diversos aspectos del servicio que requieran.

ÁMBITO DE OPERACIÓN DE LAS COMPAÑÍAS PRESTADORAS DE LOS SERVICIOS.

Art. 2.- La Empresa Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Daule EMAPA – DAULE, es la entidad que tiene competencia exclusiva para operar, administrar, mantener, gestionar y extender los servicios de provisión y distribución de agua potable, y la prestación de los servicios de alcantarillado, en todas las circunscripciones del cantón Daule, con excepción de la jurisdicción de la parroquia urbana satélite La Aurora.

De conformidad con lo establecido en el Convenio celebrado el diez de febrero del dos mil cinco, entre la I. Municipalidad de Daule y la Compañía de Economía Mixta "Aguas de Samborondón AMAGUA C.E.M.", así como en el Adendum celebrado el 22 de julio del dos mil nueve, entre la I. Municipalidad de Daule y Aguas de Samborondón AMAGUA C.E.M. le corresponde a esta última operar, administrar, mantener, gestionar y aumentar los servicios de provisión y distribución de agua potable, y la operación y mantenimiento de los servicios de alcantarillado, a favor de los habitantes de la jurisdicción de la parroquia urbana satélite La Aurora, en el cantón Daule. En el texto de esta ordenanza cuando se menciona la expresión "la operadora", se entenderá que ella se refiere a la Compañía EMAPA – DAULE como la entidad con competencia exclusiva para operar, administrar, mantener, gestionar y extender los servicios públicos de agua potable y alcantarillado, en todas las

circunscripciones del cantón Daule, con excepción de los que corresponden a la parroquia urbana satélite La Aurora; y, que se refiere también a la Compañía AGUAS DE SAMBORONDÓN AMAGUA C.E.M para operar, administrar, aumentar y conservar dichos servicios, únicamente en la jurisdicción de la parroquia urbana satélite La Aurora, del cantón Daule. Cuando se mencione la expresión "la operadora", de igual manera, se entenderá que la presente ordenanza se refiere indistintamente a las dos Compañías referidas en el inciso presente, con su ámbito de acción dentro de las jurisdicciones referidas.

Sin embargo, la Compañía Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Daule, EMAPA – DAULE, tiene el carácter de organismo de supervisión y control para la prestación de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado en todo el cantón Daule; por tanto, supervisará y controlará que la gestión a cargo de la Compañía de Economía Mixta Agua de Samborondón AMAGUA C.E.M. en la jurisdicción de la parroquia urbana satélite "La Aurora", que garantice a los usuarios servicios oportunos, eficientes y de calidad, mediante el cumplimiento de las normas técnicas fijadas por el Instituto Ecuatoriano de Normalización (INEN)-"

III. CONSIDERACIONES:

12. Para la resolución de la presente investigación defensorial se ha revisado la petición presentada por el Ing. José Luis García Vincés, se ha analizado los documentos aportados por las partes y se ha hecho el respectivo análisis jurídico del caso, de los siguientes derechos garantizados en la Constitución de la República: **1)** El derecho humano al agua, fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida, contemplado en el artículo 12; **2)** Derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada veraz sobre su contenido y características, contemplado en el artículo 66 número 25; y, **3)** Derechos de participación contemplado en el Art. 61 del mismo cuerpo legal.
13. Estos derechos tutelados en el presente caso se encuentran amparado en las siguientes disposiciones:
14. La Constitución de la República del Ecuador, garantiza sin discriminación alguna el goce efectivo de los derechos establecidos en su articulado y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.
15. Determina además en el Art. 11 numeral 3: "*Que los derechos y Garantías establecidas en la Constitución y en los instrumentos internacionales serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley*". Mientras que en el Art. 11, numeral noveno, indica que: "*el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, por lo cual 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*".

Derecho al agua.-

16. El artículo 12 de la Constitución de la República en cuanto se refiere al derecho al agua dice: "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".
17. En el Art. 32 la Constitución establece que: "La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir".
18. *La Asamblea General de las Naciones Unidas a través de la Resolución 64/292, Numeral 1: "Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos; Numeral 2. Exhorta a los Estados y las organizaciones internacionales a que proporcionen recursos financieros y propicien el aumento de la capacidad y la transferencia de tecnología por medio de la asistencia y la cooperación internacionales, en particular a los países en desarrollo, a fin de intensificar los esfuerzos por proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable y el saneamiento."*
19. *El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las NNUU adoptó la Observación General N° 15 sobre el derecho al agua. El artículo 1.1 establece que "El derecho humano al agua es indispensable para una vida humana digna". La Observación N° 15 define en el numeral 2 "El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica."*
20. En el numeral 12 determina que: "...lo que resulta adecuado para el ejercicio del derecho al agua puede variar

79
Cabrera y Muro

en función de distintas condiciones, los siguientes factores se aplican en cualquier circunstancia: **a) La disponibilidad.** 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. **b) La calidad.** El agua necesaria para cada 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. **c) 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 presenta cuatro dimensiones superpuestas: **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. **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. **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. **Acceso a la información.** La accesibilidad comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua”

21. Las Guías para la **calidad del agua potable de la Organización Mundial de la Salud (OMS)** proporcionan la bases para el desarrollo de estándares nacionales que, implementadas adecuadamente, garantizarán la salubridad del agua potable. **Aceptable.**- El agua ha de presentar un color, olor y sabor aceptables para ambos usos, personal y doméstico. [...] Todas las instalaciones y servicios de agua deben ser **culturalmente apropiados y sensibles al género, al ciclo de la vida y a las exigencias de privacidad. Físicamente accesible.**- Todo el mundo tiene derecho a unos servicios de agua y saneamiento accesibles físicamente dentro o situados en la inmediata cercanía del hogar, de las instituciones académicas, en el lugar de trabajo o las instituciones de salud. De acuerdo con la OMS, la fuente de agua debe encontrarse a menos de **1.000 metros** del hogar y el tiempo de desplazamiento para la recogida no debería superar los **30 minutos**. **Asequible.**- El agua y los servicios e instalaciones de acceso al agua deben ser asequibles para todos.
22. La Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua LORHUA, determina en el Art 4. Literal e) “El acceso al agua es un derecho humano”;
23. En el Art. 6 sobre la prohibición de privatización prescribe; “Se prohíbe toda forma de privatización del agua, por su trascendencia para la vida, la economía y el ambiente; por lo mismo esta no puede ser objeto de ningún acuerdo comercial, con gobierno, entidad multilateral o empresa privada nacional o extranjera. Su gestión será exclusivamente pública o comunitaria. No se reconocerá ninguna forma de apropiación o de posesión individual o colectiva sobre el agua, cualquiera que se a su estado. En consecuencia, se prohíbe: a) **Toda delegación al sector privado de la gestión del agua** o de alguna de las competencias asignadas constitucional o legalmente al Estado a través de la Autoridad Única del Agua o a los Gobiernos Autónomos Descentralizados; b) La gestión indirecta, delegación o externalización de la prestación de los servicios públicos relacionados con el ciclo integral del agua por parte de la iniciativa privada; c) Cualquier acuerdo comercial que imponga un régimen económico basado en el lucro para la gestión del agua; ... y; f) El otorgamiento de autorizaciones perpetuas o **de plazo indefinido para el uso o aprovechamiento del agua**”. (el resaltado me pertenece)
24. La LORHUA define en el Art. 57 que: “El derecho humano al agua es el derecho de todas las personas a disponer de agua limpia, suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico en cantidad, calidad, continuidad y cobertura. Forma parte de este derecho el acceso al saneamiento ambiental que asegure la dignidad humana, la salud, evite la contaminación y garantice la calidad de las reservas de agua para consumo humano. El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. Ninguna persona puede ser privada y excluida o despojada de este derecho. El ejercicio del derecho humano al agua será sustentable, de manera que pueda ser ejercido por las futuras generaciones. La Autoridad Única del Agua definirá reservas de agua de calidad para el consumo humano de las presentes y futuras generaciones y será responsable de la ejecución de las políticas relacionadas con la efectividad del derecho humano al agua.”
25. El Art. 58. de la LORHUA sobre la exigibilidad del derecho humano al agua. Dice: “Las personas,

comunidades, pueblos, nacionalidades, colectivos y comunas podrán exigir a las autoridades correspondientes el cumplimiento y observancia del derecho humano al agua, las mismas que atenderán de manera prioritaria y progresiva sus pedidos. Las autoridades que incumplan con el ejercicio de este derecho estarán sujetas a sanción de acuerdo con la ley”.

26. La Ley Orgánica de Salud- LOS. sobre el agua para consumo humano en el Art. 96 determina “(...) La autoridad sanitaria nacional, en coordinación con otros organismos competentes tomarán medidas para prevenir, controlar, mitigar, remediar y sancionar la contaminación de fuentes de agua para consumo humano. A fin de garantizar la calidad e inocuidad, todo abastecimiento de agua para consumo humano, queda sujeto a la vigilancia de la autoridad sanitaria nacional, a quién corresponde establecer las normas y reglamentos que permitan asegurar la protección de la salud humana (...)”
27. El Art. 6 de la referida Ley sobre la responsabilidad del Ministerio de Salud Pública establece en su literal 15. “Regular, planificar, ejecutar, vigilar e informar a la población sobre actividades de salud concernientes a la calidad del agua, aire y suelo; y, promocionar espacios y ambientes saludables, en coordinación con los organismos seccionales y otros competentes”
28. La Ley Orgánica de Salud sobre el agua para consumo humano en el Art. 96 Declara de prioridad nacional y de utilidad pública, el agua para consumo humano y determina que: “(...) La autoridad sanitaria nacional, en coordinación con otros organismos competentes tomarán medidas para prevenir, controlar, mitigar, remediar y sancionar la contaminación de fuentes de agua para consumo humano. A fin de garantizar la calidad e inocuidad, todo abastecimiento de agua para consumo humano, queda sujeto a la vigilancia de la autoridad sanitaria nacional, a quién corresponde establecer las normas y reglamentos que permitan asegurar la protección de la salud humana (...)”
29. El Decreto Ejecutivo 1290 del 30 de agosto del 2012, de creación de la Agencia de Regulación y Control Sanitario en el Art 9 establece que ésta será el organismo técnico encargado de la regulación, control técnico y vigilancia sanitaria de varios productos que incluye el agua procesada determinado en el Art 1 del Decreto Ejecutivo 544 del 14 de enero de 2015 que reforma el Decreto 1290.
30. El artículo 2 del decreto ejecutivo 544 del 14 de enero de 2015 que reforma el Artículo 10 del decreto ejecutivo 1290 establece como una atribución y responsabilidad de la Agencia Nacional de Regulación, Control y Vigilancia Sanitaria el controlar los establecimientos sujetos a vigilancia y control sanitario establecidos en la Ley Orgánica de Salud y demás normativa aplicable, cumplan con la normativa técnica correspondiente lo que incluye el agua procesada.
31. **DERECHO AL ACCESO A SERVICIOS PÚBLICOS DE ÓPTIMA CALIDAD**
32. La Constitución de la República del Ecuador garantiza el derecho al acceso a Servicios Públicos Domiciliarios de Calidad en su Art.52 que determina: “Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como la información precisa y no engañosa sobre su contenido y características”.
33. En el Art. 54 determina que: “Las personas o entidades que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la deficiente prestación del servicio, por la calidad defectuosa del producto, o cuando sus condiciones no estén de acuerdo con la publicidad efectuada o con la descripción que incorpore”
34. El Art. 66 numeral 25 prescribe que los ciudadanos tienen: “El derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características”
35. Sobre los Sectores estratégicos, servicios y empresas públicas La Constitución de la República decreta en el Art. 313 “El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia. Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.. Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley”.
36. En el Art. 314 prescribe “El Estado será responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y de riego, saneamiento, energía eléctrica, telecomunicaciones, vialidad, infraestructuras portuarias y aeroportuarias, y los demás que determine la ley. El Estado garantizará que los servicios públicos y su provisión respondan a los principios de obligatoriedad, generalidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. El Estado dispondrá que los precios y tarifas de los servicios públicos sean equitativos, y establecerá su control y regulación”.
37. En el Art. 315 establece que: “El Estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económicas. Las empresas públicas estarán bajo la regulación y el control específico de los organismos pertinentes, de acuerdo con la ley; funcionarán como

sociedades de derecho público, con personalidad jurídica, autonomía financiera, económica, administrativa y de gestión, con altos parámetros de calidad y criterios empresariales, económicos, sociales y ambientales. Los excedentes podrán destinarse a la inversión y reinversión en las mismas empresas o sus subsidiarias, relacionadas o asociadas, de carácter público, en niveles que garanticen su desarrollo. Los excedentes que no fueran invertidos o reinvertidos se transferirán al Presupuesto General del Estado. La ley definirá la participación de las empresas públicas en empresas mixtas en las que el Estado siempre tendrá la mayoría accionaria, para la participación en la gestión de los sectores estratégicos y la prestación de los servicios públicos”.

38. En el Art. 316 manifiesta que: “El Estado podrá delegar la participación en los sectores estratégicos y servicios públicos a empresas mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria. La delegación se sujetará al interés nacional y respetará los plazos y límites fijados en la ley para cada sector estratégico. El Estado podrá, de forma excepcional, delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley.”
39. En el Art. 317 prescribe: “Los recursos naturales no renovables pertenecen al patrimonio inalienable e imprescriptible del Estado. En su gestión, el Estado priorizará la responsabilidad intergeneracional, la conservación de la naturaleza, el cobro de regalías u otras contribuciones no tributarias y de participaciones empresariales; y minimizará los impactos negativos de carácter ambiental, cultural, social y económico”.
40. En el Art. 318 determina: “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. La gestión del agua será exclusivamente pública o comunitaria. **El servicio público de saneamiento, el abastecimiento de agua potable y el riego serán prestados únicamente por personas jurídicas estatales o comunitarias.** El Estado fortalecerá la gestión y funcionamiento de las iniciativas comunitarias en torno a la gestión del agua y la prestación de los servicios públicos, mediante el incentivo de alianzas entre lo público y comunitario para la prestación de servicios. El Estado, a través de la autoridad única del agua, será el responsable directo de la planificación y gestión de los recursos hídricos que se destinarán a consumo humano, riego que garantice la soberanía alimentaria, caudal ecológico y actividades productivas, en este orden de prelación. Se requerirá autorización del Estado para el aprovechamiento del agua con fines productivos por parte de los sectores público, privado y de la economía popular y solidaria, de acuerdo con la ley”
41. El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) sugiere que el coste del agua no debería superar el 3% de los ingresos del hogar.
42. La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en el Art. 2, define a los servicios públicos domiciliarios de la siguiente manera: “Se entienden por servicios públicos domiciliarios los prestados directamente en los domicilios de los consumidores, ya sea por proveedores públicos o privados tales como servicio de energía eléctrica, telefonía convencional, agua potable u otros similares.” En el caso analizado en el presente expediente el servicio público domiciliario presumiblemente vulnerado es el de agua potable.
43. Entre los principales Derechos del Consumidor, que constan en el Art. 4 de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, encontramos los siguientes: Derecho a la protección de la vida, salud y seguridad en el consumo de bienes y servicios, así como a la satisfacción de las necesidades fundamentales y el acceso a los servicios básicos; derecho a que proveedores públicos y privados oferten bienes y servicios competitivos, de óptima calidad, y a elegirlos con libertad; derecho a recibir servicios básicos de óptima calidad;.....”
44. La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor (LODC), en el Art. 32 manifiesta: “Las empresas encargadas de la provisión de servicios públicos domiciliarios, sea directamente o en virtud de contratos de concesión, están obligadas a prestar servicios eficientes, de calidad, oportunos, continuos y permanentes a precios justos”.
45. El Art. 40 de la LODC sobre los valores de las planillas indica que: “En las planillas emitidas por las empresas proveedoras de los servicios públicos domiciliarios, deberá constar exclusivamente el valor del consumo respectivo, más los recargos legales pertinentes y cobros adicionales establecidos expresamente por leyes y ordenanzas. Queda prohibido incluir en dichas planillas rubros adicionales a los señalados. Es un derecho del consumidor el conocer el valor exacto que debe cancelar por concepto de consumo y recargos legales adicionales, por tanto, queda prohibido el planillaje en base de sistemas diferentes a la medición directa, tales como valores presuntivos o estimativos, (...)”.
46. La Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en el Art. 32 manifiesta: “Las empresas encargadas de la provisión de servicios públicos domiciliarios, sea directamente o en virtud de contratos de concesión, están obligadas a prestar servicios eficientes, de calidad, oportunos, continuos y permanentes a precios justos”.
47. El Art. 137 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización establece para el ejercicio de las competencias de prestación de servicios públicos.- Inc. 1ro. “Las competencias de prestación de servicios públicos de agua potable, en todas sus fases, las ejecutarán los gobiernos autónomos descentralizados municipales con sus respectivas normativas y dando cumplimiento a las regulaciones y políticas nacionales establecidas por las autoridades correspondientes. Los servicios que se presten en las parroquia rurales se deberán coordinar con los gobiernos autónomos descentralizados de estas jurisdicciones

80
elchante

territoriales y las organizaciones comunitarias del agua existentes en el cantón.”

48. Inc. 2do. “Los gobiernos autónomos descentralizados municipales planificarán y operarán la gestión integral del servicio público de agua potable en sus respectivos territorios, y coordinarán con los gobiernos autónomos descentralizados regional y provincial el mantenimiento de las cuencas hidrográficas que proveen el agua para consumo humano. Además podrán establecer convenios de mancomunidad con las autoridades de otros cantones y provincias en cuyos territorios se encuentren las cuencas hidrográficas que proveen el líquido vital para consumo de su población”.
49. Inc. 5to. “La provisión de los servicios públicos responderá a los principios de solidaridad, obligatoriedad, generosidad, uniformidad, eficiencia, responsabilidad, universalidad, accesibilidad, regularidad, continuidad y calidad. Los precios y tarifas de estos servicios serán equitativos, a través de tarifas diferenciadas a favor de los sectores con menores recursos económicos, para lo cual se establecerán mecanismos de regulación y control, en el marco de las normas nacionales.”
50. Inc. 8vo. “Todas las instancias responsables de la prestación de los servicios deberán establecer mecanismos de control de calidad y los procedimientos de defensa de los consumidores y consumidoras; y las sanciones por vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor.”.
51. La LORHUA en el la Art. 59 sobre la cantidad vital y tarifa mínima establece que: “La Autoridad Única del Agua establecerá de conformidad con las normas y directrices nacionales e internacionales, la cantidad vital de agua por persona, para satisfacer sus necesidades básicas y de uso doméstico, cuyo acceso configura el contenido esencial del derecho humano al agua. La cantidad vital de agua cruda destinada al procesamiento para el consumo humano es gratuita en garantía del derecho humano al agua. Cuando exceda la cantidad mínima vital establecida, se aplicará la tarifa correspondiente. **La cantidad vital del agua procesada por persona tendrá una tarifa que garantice la sostenibilidad de la provisión del servicio**.” (las negrillas son nuestras)
52. En base a lo manifestado es necesario recalcar que el agua (cruda) pasa por varios procesos antes de llegar al domicilio, entre ellos: captación y tratamiento de agua cruda, almacenaje y transporte, conducción, impulsión, distribución, etc. y todas esas etapas generan costos.
53. Las tarifas por el servicio tienen como base el “principio de solidaridad que implica que todas las personas deben aportar al financiamiento y funcionamiento del Estado, a través de las empresas encargadas de la prestación de dichos servicios, dentro de conceptos de justicia y equidad”. Además el cumplimiento de las obligaciones que se desprenden del contrato de prestación, se convierten en un deber constitucional para las personas usuarias en virtud también del mismo principio.

DERECHOS DE PARTICIPACIÓN, DERECHO A SER CONSULTADO.

54. En la Constitución de la República en el capítulo que establece los derechos de participación garantiza en el Art. 61 que: “Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan entre otros derechos: “numeral 4. Ser consultados, numeral 5. Fiscalizar los actos del poder público”.
55. En el Art. 84 determina que: “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”.
56. En el inciso final del Art. 85 de la Constitución, prescribe: “En la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos se garantizará la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades.”
57. Sobre los principios de la participación y la organización colectiva la Constitución en su Art. 95 determina que: “Las ciudadanas y ciudadanos, en forma individual y colectiva, participarán de manera protagónica en la toma de decisiones, planificación y gestión de los asuntos públicos, y en el control popular de las instituciones del Estado y la sociedad, y de sus representantes, en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano. La participación se orientará por los principios de igualdad, autonomía, deliberación pública, respeto a la diferencia, control popular, solidaridad e interculturalidad. La participación de la ciudadanía en todos los asuntos de interés público es un derecho, que se ejercerá a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria”.
58. El Art 97 prescribe: “Todas las organizaciones podrán desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos, en los casos que permita la ley; actuar por delegación de la autoridad competente, con asunción de la debida responsabilidad compartida con esta autoridad; demandar la reparación de daños ocasionados por entes públicos o privados; formular propuestas y reivindicaciones económicas, políticas,

- ambientales, sociales y culturales; y las demás iniciativas que contribuyan al buen vivir”.
59. En el Art. 99 determina que: “La acción ciudadana se ejercerá en forma individual o en representación de la colectividad, cuando se produzca la violación de un derecho o la amenaza de su afectación; será presentada ante autoridad competente de acuerdo con la ley. El ejercicio de esta acción no impedirá las demás acciones garantizadas en la Constitución y la ley”.
60. En el Art. 103 establece que “La iniciativa popular normativa se ejercerá para proponerla creación, reforma o derogatoria de normas jurídicas ante la Función Legislativa o cualquier otro órgano con competencia normativa. Deberá contar con el respaldo de un número no inferior al cero punto veinte y cinco por ciento de las personas inscritas en el registro electoral de la jurisdicción correspondiente”
61. En el Código Orgánico de Ordenamiento Territorial, Autonomía y Descentralización sobre La Participación Ciudadana en los Gobiernos Autónomos Descentralizados determina en su Art. 302 que “Participación ciudadana.- La ciudadanía, en forma individual y colectiva, podrán participar de manera protagónica en la toma de decisiones, la planificación y gestión de los asuntos públicos y en el control social de las instituciones de los gobiernos autónomos descentralizados y de sus representantes, en un proceso permanente de construcción del poder ciudadano”
62. El precitado Código, en el Art. 303 sobre el derecho a la participación en el inciso primero establece: “El derecho a la participación ciudadana se ejercerá en todos los niveles de los gobiernos autónomos descentralizados a través de los mecanismos de la democracia representativa, directa y comunitaria” y en el Inciso cuarto que: “La ciudadanía, en forma individual o colectiva, tiene derecho a participar en las audiencias públicas, asambleas, cabildos populares, consejos consultivos, de acuerdo con lo establecido en la Constitución, la ley y demás normativa; además, podrá solicitar la convocatoria a consulta popular sobre cualquier asunto de interés de la circunscripción territorial (...) en el marco de lo dispuesto en la Constitución y la ley”.
63. En su Art. 309 sobre la Iniciativa normativa prescribe que: “Todos los ciudadanos gozan de iniciativa popular para formular propuestas de normas regionales, ordenanzas distritales, provinciales o cantonales, o resoluciones parroquiales así como su derogatoria de acuerdo con la Constitución y ley”
64. En el Art. 311 sobre la Silla vacía establece que: “Las sesiones de los gobiernos autónomos descentralizados son públicas y en ellas habrá una silla vacía que será ocupada por un representante de la ciudadanía en función de los temas a tratarse, con el propósito de participar en el debate y en la toma de decisiones en asuntos de interés general. Las personas que participen con voto serán responsables administrativa, civil y penalmente. El ejercicio de este mecanismo de participación se regirá por la ley y las normas establecidas por el respectivo gobierno autónomo descentralizado”

IV. ANÁLISIS DE HECHOS Y DERECHOS:

65. Con estos antecedentes y hechos relatados que dan inicio a la presente investigación defensorial, más el detalle de las acciones realizadas por la Coordinación General Zonal 5 de la Defensoría del Pueblo-Oficina Daule, y la revisión del marco legal referencial de la Constitución de la República, normas internacionales y cuerpos legales nacionales, que contienen mandatos para la protección de los derechos presumiblemente vulnerados en el caso que nos ocupa, se procede a realizar el siguiente análisis de hechos y derechos.

SOBRE LA COMPETENCIA DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO

66. La Defensoría del Pueblo del Ecuador tiene como funciones “la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador”, sus atribuciones se encuentran establecidas en el Art. 215 de la República del Ecuador y en virtud de la potestad estatal y constitucional antes descrita, la Defensoría del Pueblo ejerce sus funciones y competencia, en concordancia con el Art. 16 ibídem, de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y otras normas pertinentes.

SOBRE EL COBRO DEL DERECHO DE TOMA Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO AL AGUA PARA EL CONSUMO HUMANO.

67. El peticionario José Luis García Vences, usuario de AMAGUA, puntualiza en su petición que el costo de agua potable en el cantón Daule es muy alto con relación al mercado y que en el área residencial para el acceso al agua se cobra un derecho de toma que lo considera inconstitucional y solicita la eliminación de dicha tasa. Al identificar en el relato de los hechos la existencia de una tasa previo al acceso al agua para el sector residencial hizo presumir la existencia de una vulneración al derecho humano al agua garantizado por la Constitución como fundamental, irrenunciable y esencial para la vida; de igual forma el hecho de que el costo del agua potable sea muy alto, expresaba una alerta de una posible contravención a los criterios de calidad del agua establecido por el Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la NNUU como es la accesibilidad económica.
68. En la contestación a la petición el Ing. Jaime Taboada Jaramillo Gerente General de la Compañía de

Economía Mixta AGUAS DE SAMBORONDÓN AMAGUA C.E.M. afirma que al peticionario se le cobra única y exclusivamente los rubros establecidos en la Ordenanza Municipal expedida por el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de Daule, que incluye la tasa de Derecho de Toma que se cobra por una sola vez al usuario.

69. Revisada la Ordenanza Municipal que regula la prestación de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado en el Cantón Daule aprobada el 23 de octubre del 2009, se observa que en el artículo 65 fija la tasa por Derecho de Toma y que van desde cien a doscientos cincuenta dólares por una sola vez previo a la realización de la conexión domiciliaria, de igual forma establece la estructura tarifaria para el consumo mensual en el artículo 79.
70. Los argumentos expuestos por AMAGUA C.E.M es que el GAD Municipal de Daule tomó esa decisión de firmar un convenio con ellos debido al crecimiento de la parroquia satélite La Aurora del cantón Daule, a la demanda de agua potable de los promotores inmobiliarios y de sus clientes, por economía de escala, y por estar geográficamente a lado de Samborondón. Puntualiza la Compañía AMAGUA C.E.M que la obra de construcción de la primera y segunda fase en el año 2005 y 2009 respectivamente, fue autorizada por el GAD Municipal de Daule, para la interconexión del suministro de agua de las urbanizaciones de la Parroquia La Aurora y que fue financiada por AMAGUA mas no por el Municipio de Daule ni por los promotores inmobiliarios y que pagan ese financiamiento con la tasa de Derecho de Toma, sobre el particular el GAD Municipal de Daule no ha manifestado respuesta alguna.
71. En la Audiencia Pública celebrada entre las partes con fecha trece de enero del dos mil quince el peticionario señor José Luis García Vincés, refuta que AMAGUA C.E.M hayan realizado la inversión en la primera fase de la tubería de interconexión con el objetivo directo de dotar de agua a las urbanizaciones del cantón Daule ya que dicha inversión fue para dotar de agua a la parroquia La Puntilla del Cantón Samborondón y por tanto necesariamente el recorrido de dicha tubería debía pasar obligatoriamente en su recorrido por el territorio del cantón Daule y que nunca informaron a los usuarios del costo que tenía esa tubería ni de qué proporción fue la inversión del tramo de tubería a la parroquia La Aurora. Razón por la que se sienten afectados por el derecho de toma, ya que es un costo innecesario que se cobra a los usuarios, porque como Compañía de agua potable es su obligación de instalar las tuberías para dotar de agua potable, ya que está cobrando un servicio mensual, y que adicionalmente utilizan las redes de agua potable que van al interior de la parroquia La Aurora que son municipales, y en las cuales no han hecho ninguna inversión. Y que es de conocimiento público, que las tuberías al interior de las urbanizaciones son cargadas al costo de la vivienda al momento de la compra, argumentos que lleva a deducir que hay afán de lucro en el cobro del derecho de toma lo que está prohibido por la ley. Se ratifica que el derecho de toma es una violación a un derecho constitucional.
72. El pago por el derecho de toma como requisito previo para el acceso a la conexión domiciliaria a la red pública de agua, que va desde el 27 al 68 % del salario mínimo, podría estar obstaculizando y/o dificultando a los potenciales usuarios, el acceso inmediato al servicio público del agua potable determinado en la Constitución y a la Accesibilidad Económica al agua determinado por el Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la NNUU, pues es un costo que no podría estar al alcance de todos, comprometiendo y poniendo en peligro el ejercicio de otros derechos humanos.
73. A decir del peticionario AMAGUA C.E.M y el Municipio de Daule no han socializado la información sobre las cuestiones financieras que han involucrado la concesión del suministro de agua, mismas que son necesarias para el análisis del nivel de transparencia y del acceso a la información determinado por el mismo Comité de la NNUU y la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública.
75. La Concesión del suministro de agua potable realizado por el GAD del Cantón Daule a la Empresa Mixta AMAGUA del cantón Samborondón se ha realizado entre el 2005 y 2009 antes de la expedición de la Ley Orgánica de Recursos Hídricos, Usos y Aprovechamiento del Agua que fue aprobada el 30 de julio del 2014, es decir bajo un diferente contexto jurídico y diferentes coyunturas político – administrativas del GAD Municipal, por lo que es necesario que el Consejo Cantonal del GAD Municipal del Cantón Daule revise la normativa, convenios y resoluciones que se hayan generado a la luz de la normativa vigente y que se asegure que no se estén vulnerando derechos fundamentales garantizados en la constitución y las prohibiciones que establece el Art. 6 de la LORHUA y se enfatiza en que el Representante Legal del GAD Municipal, señor Pedro Salazar Barzola, en calidad de Alcalde no ha aportado con la información solicitada a la investigación.

SOBRE EL GAD MUNICIPAL DEL CANTON DAULE Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO AL ACCESO A SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ÓPTIMA CALIDAD

76. Conforme a lo que establece la Constitución el Estado es el responsable de la provisión de los servicios públicos de agua potable y que serán prestados únicamente por personas jurídicas estatales o comunitarias y el COOTAD puntualiza en que esta prestación es competencia de los gobiernos autónomos descentralizados municipales, y de lo identificado en la investigación se determina que el suministro de agua potable para la parroquia La Aurora está concesionada a la Compañía de Economía Mixta del cantón Samborondón que si bien es Municipal corresponde a otra jurisdicción Cantonal y no al cantón Daule.
77. El peticionario señor José Luis García Vincés, indica en su petición que desde el mes de noviembre de 2014 recibe facturas por un alto costo de agua potable y de servicios que no recibe, como el mantenimiento de

- alcantarillado y solicita la refacturación de esos los valores por parte de AMAGUA C.E.M, afirmación que hizo presumir que había una vulneración al derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a precios justos.
78. En la contestación a la petición el representante legal de AMAGUA se remite a informar que las tarifas de agua se cobran conforme a lo establecido en la ordenanza municipal del GAD del cantón Daule que define la concesión del suministro de agua potable y define la estructura tarifaria y en la visita in situ realizada al domicilio del peticionario ha explicado que la recolección y transporte de aguas residuales lo realizan a través de tuberías y colectores que internamente la Urbanización posee; estas tuberías llegan a un punto en común que es la estación de bombeo, donde las aguas residuales son a su vez impulsadas a la planta de tratamiento, la cual se encuentra fuera de los linderos de la Urbanización y que es donde se trata las aguas residuales de la Etapa Estelar y de otras Etapas del proyecto Villa Club.
79. En la Audiencia el peticionario José Luis García Vínces ha solicitado que AMAGUA presente el cronograma del mantenimiento del alcantarillado. Sobre el costo del agua ha solicitado que le indiquen a qué precio compra el metro cúbico de agua a la EMPRESA INTERAGUA de Guayaquil, para poder ponderar si se justifica el costo que está cobrando. La información solicitada no ha sido entregada por AMAGUA, ni por los representantes del GAD Municipal del cantón Daule, mismos que no han comparecido a la Audiencia Pública ni a la Visita in Situ. Esta ausencia en las diligencias defensoriales no necesariamente han contribuido, dentro de la investigación a fortalecer su rol de rector de la política pública local en la jurisdicción cantonal y a la vez su responsabilidad constitucional en la competencia de la prestación del servicio público de agua potable, de asegurar la calidad del agua y que los precios y tarifas de estos servicios sean equitativos como lo indica en el articulado respectivo el COOTAD, La Ley Orgánica de Recursos Hídricos y la Ley de Defensa del Consumidor.

82
ordenanza municipal

SOBRE ORDENANZA MUNICIPAL Y LA VULNERACION AL DERECHO DE PARTICIPACION Y SER CONSULTADO

80. El Sr. Ing. JOSÉ LUIS GARCÍA VINCES en el proceso de la investigación solicita que se proceda a reformar la ordenanza municipal puesto que AMAGUA C.E.M se ampara y justifica los cobros que considera indebidos en la Ordenanza Municipal que regula la prestación de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado en el cantón Daule; que establece la estructura tarifaria y fija las tasas por tales.
81. Frente a esta aspiración se recurre a la jurisprudencia generada por La Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, con fecha diez de marzo del dos mil diez, a las catorce horas con cincuenta y un minutos, dentro del expediente 08-014902-007-CO, emite la Resolución No. 2010-04807, relacionada a la petición sobre la anulación de ordenanzas municipales, y que en una de sus partes indica claramente que: *"La autonomía municipal debe ser entendida como la capacidad que tienen las municipalidades de decidir libremente y bajo su propia responsabilidad, todo lo referente a la organización de determinado cantón. La autonomía implica: a) autonomía política: como la que da origen al autogobierno que conlleva la elección de sus autoridades a través de mecanismos de carácter democrático y representativo, tal y como lo señala la Constitución Política en su artículo 169; b) autonomía normativa: En virtud de la cual las municipalidades tienen la potestad de dictar su propio ordenamiento en las materias de su competencia, potestad que en el país se refiere únicamente a la potestad reglamentaria que regula internamente la organización de la Corporación y los servicios que presta (reglamentos autónomos de organización y de servicio); c) autonomía tributaria: conocida también como potestad impositiva, y se refiere a que la iniciativa para la creación, modificación, extinción o excepción de los tributos municipales corresponde a estos entes, potestad sujeta a la aprobación señalada en el artículo 121, inciso 13) de la Constitución Política cuando así corresponda; y d) autonomía administrativa: como la potestad que implica no solo la autonormación, sino también la autoadministración y, por lo tanto, la libertad frente al estado para la adopción de decisiones fundamentales para el ente. Al respecto el artículo 169 de la Constitución Política señala que "la administración de los intereses y servicios locales de cada cantón, estará a cargo del Gobierno Municipal", de esta forma, como base en su autonomía, las municipalidades están autorizadas para realizar todas aquellas actividades que beneficien a los habitantes de su cantón en las que existen un interés local"*. (el resaltado me pertenece)
82. En consecuencia, a fin de que no se vulnere al peticionario en sus derechos de participación: entre ellos el de ser consultado y de fiscalizar los actos del poder público, es importante orientar al señor José Luis García Vínces, a la luz de la Constitución de la República y el marco jurídico conexo que todo órgano con potestad normativa, como en el caso en estudio el GAD Municipal del cantón Daule, tienen la obligación de adecuar, formal y materialmente, las normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano; que la acción ciudadana lo puede ejercer individual o en representación de la colectividad cuando haya amenaza o vulneración de derechos y presentarlo ante el Alcalde de acuerdo a la ley; que tiene derecho a ser consultado, y a fiscalizar los actos del sector público; que tiene garantizado como ciudadano la participación en la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios público; que goza de la figura de la iniciativa popular para formular propuestas de normas entre otras, ordenanzas cantonales, así como su derogatoria de acuerdo con la Constitución y la ley; y; finalmente que puede hacer uso de la silla vacía en las sesiones del

GAD Municipal del Cantón Daule a fin de que participe en el debate y en la toma de decisiones sobre los temas planteados en su petición para lo cual deberá informarse sobre las normas que el GAD de Daule haya establecido para ello.

83. Por las consideraciones expuestas y de conformidad a las atribuciones, legales y reglamentarias, especialmente a lo prescrito en el artículo 215 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 16 y 20 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, no habiendo causas formales que incidan en la plena validez del presente trámite, esta Coordinación Zonal 5 de la Defensoría del Pueblo, en uso de sus competencias RESUELVE:

V.- RESOLUCIÓN:

Conforme a lo desarrollado en la presente investigación, la Defensoría del Pueblo de Ecuador conforme a sus competencias constitucionales y legales, con la finalidad de garantizar la protección y tutela de los siguientes derechos constitucionales: el derecho humano al agua, el derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, y los derechos de participación, dispone lo siguiente:

UNO.- DETERMINAR que este trámite se realizó de conformidad con los principios de procedimiento constantes en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, específicamente en el Título II.- Del Procedimiento. Capítulo I.- Principios Generales, primordialmente el artículo 12, por ende se registrará como trámite defensorial en el libro de causas del año 2014.

DOS.- EXHORTAR al Concejo Municipal del GAD del Cantón Daule a fin de que revisen a la luz de la Constitución y marco jurídico vigente el convenio, la ordenanza municipal y las resoluciones que se han generado en torno a la concesión del suministro de agua potable a la Compañía de Economía Mixta AMAGUA del GAD Municipal del cantón Samborondón para algunos sectores del cantón Daule, a fin de garantizar los derechos de las personas usuarias de este servicio.

TRES.- EXHORTAR al Concejo Municipal del GAD del Cantón Daule, que de considerar necesario actualice y/o reforme la Ordenanza Municipal que regula la prestación de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado en el cantón Daule; que establece la estructura tarifaria y fija las tasas por tales.

CUATRO.- RECOMENDAR al Sr. Jaime Taboada Jaramillo, Gerente General de la Compañía de Economía Mixta AGUAS DE SAMBORONDÓN AMAGUA C.E.M. que observe los criterios de calidad del agua que determina la Constitución de la República, los instrumentos internacionales y el marco jurídico vigente en el suministro del agua potable a los moradores de la Urbanización "Villa Club – Etapa Estelar" de la parroquia urbana satélite La Aurora, del cantón Daule.


CINCO.- RECOMENDAR al señor Pedro Salazar Barzola Alcalde del GAD Municipal del Daule que promueva la participación ciudadana a través de las audiencias públicas, asambleas, cabildos populares, consejos consultivos, como mecanismos para la solución de los problemas que los y las ciudadanos/as han planteado en el suministros de servicios públicos de agua potable y alcantarillado concesionado a la Compañía de Economía Mixta Aguas de Samborondón AMAGUA.

SEIS.- ACLARAR al señor JOSÉ LUIS GARCÍA VINCES, que la declaratoria de inconstitucionalidad de las ordenanzas, no es potestad ni competencia de la Defensoría del Pueblo de Ecuador; por lo que de creerlo pertinente puede acudir a los medios establecidos en la Constitución y las leyes para solicitar la inconstitucionalidad de la ordenanza municipal que considera vulnera derechos fundamentales en el suministro de los servicios públicos domiciliarios de agua y alcantarillado a los moradores de la Urbanización "Villa Club – Etapa Estelar" de la parroquia urbana Satélite La Aurora, del cantón Daule.

SIETE.- RECOMENDAR al señor JOSÉ LUIS GARCÍA VINCES, que en el ejercicio de sus derechos de participación constantes en el Art. 101 de la Constitución de la República del Ecuador, haga uso de la Silla Vacía para exponer al Concejo Cantonal las falencias y posibles soluciones de los servicios públicos domiciliarios de agua y alcantarillado de la Urbanización "Villa Club – Etapa Estelar" de la parroquia urbana Satélite La Aurora.

OCHO.- DEJAR a salvo el ejercicio de las acciones constitucionales, administrativas o judiciales a las que se crean asistidas las partes en la defensa de sus derechos.

Notifíquese y Cúmplase.-



Dra. Gioconda Benítez Escobar.

**COORDINADORA GENERAL ZONAL 5
DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE ECUADOR.**

NOTIFICACIONES:

A: Sr. Ing. JOSÉ LUIS GARCÍA VINCES

Dirección: Urbanización " Villa Club – Etapa Estelar ", Mz. 7, Solar # 18, de la parroquia urbana satélite " La Aurora " del cantón Daule.

A: Sr. Ing. Jaime Taboada Jaramillo Gerente General de la Compañía de Economía Mixta AGUAS DE SAMBORÓN AMAGUA C.E.M.

Dirección: Casillero Judicial No. 269 ubicado en los bajos de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, y/o en el correo electrónico: ncastro@amagua-cem.com

A: Sr. Pedro Salazar Barzola, Alcalde del cantón Daule

Dirección: Palacio Municipal, calles Padre Aguirre entre Sucre y Bolívar, de la ciudad de Daule.

A: Sr. Ing. Ind. Xavier Francisco Moyano Moscoso, Gerente General y Representante Legal de la Compañía Pública Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de Daule.

Dirección: Bolívar entre callejón Vicente Piedrahita y Padre Aguirre, de la ciudad de Daule.

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The stamp contains the number '83' and some illegible text. The signature appears to be 'adriana'.

