

T-016-14

Sentencia T-016/14

DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA POTABLE-Naturaleza

DERECHO AL AGUA POTABLE-Doble connotación como derecho fundamental y como servicio público

DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA-Obligaciones del Estado para garantizar disponibilidad, accesibilidad, calidad del servicio de agua y no discriminación en la distribución

El derecho al agua apta para el consumo humano es un derecho de naturaleza fundamental en el ordenamiento jurídico colombiano, uno de cuyos contenidos esenciales se manifiesta en la necesidad de asegurar la disponibilidad, accesibilidad y calidad del agua que se utiliza para el consumo humano.

DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA-Contenido y obligaciones estatales en materia de prestación del servicio de agua de conformidad con el bloque de constitucionalidad

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA DE ACUEDUCTO-Improcedencia para ordenar instalación de red de acueducto y alcantarillado, por cuanto las viviendas no se encuentran dentro del perímetro urbano y se requiere cumplir procedimiento y requisitos

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA DE ACUEDUCTO-Orden con efectos inter comunis garantizar el suministro de, por lo menos, 50 litros de agua potable para el consumo humano, del barrio que se encuentra fuera de perímetro urbano

Referencia: expedientes T- 4.030.372, T-4.044.540 y T- 4.034.992.

Acciones de tutela presentadas por el señor Carlos Eduardo Osma, en contra del Municipio de Ibagué y otro; la señora Yolanda Medina Ospina, en contra de IBAL S.A. y otros; y por Yolanda Ortiz, en contra de IBAL S.A. y otros.

Magistrado Ponente:

Bogotá, D.C., veintitrés (23) enero de dos mil catorce (2014).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luís Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos en segunda instancia, el veintitrés (23) de julio de dos mil trece (2013) por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Ibagué -Tolima-, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Carlos Eduardo Osma, en contra del Municipio de Ibagué y otro (T-4.030.372); en segunda instancia, el dieciséis (16) de julio de dos mil trece (2013), por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué -Tolima-, dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Yolanda Medina Ospina, en contra de la empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado S.A. ESP Oficial -en adelante IBAL S.A. ESP Oficial- y otros (T-4.044.540); así como en primera instancia, el veintisiete 27 de mayo de dos mil trece (2013), por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué -Tolima-, dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Yolanda Ortiz en contra de IBAL S.A. ESP Oficial y otros (T-4.034.992).

Los expedientes de referencia fueron escogidos para revisión mediante Auto del doce (12) de septiembre de dos mil trece (2013), proferido por la Sala de Selección Número Nueve.

I. ANTECEDENTES

Los actores interponen acción de tutela, por la presunta vulneración a su derecho fundamental al agua, en razón a la omisión de la entidad accionada en relación con el suministro de agua potable y alcantarillado para su vivienda.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, los accionantes sustentan su pretensión en los siguientes:

1. Expediente T-4.030.372, Carlos Eduardo Osma en contra del Municipio de Ibagué y otro.

A. Hechos:

1.- El actor afirma ser una persona de 52 años de edad, que habita con sus hijos de 9 y 15 años.

2.- Indica que vive en el barrio Primavera Ricaurte del municipio de Ibagué, el cual no se encuentra incluido dentro de lo contemplado como “perímetro urbano” del municipio, y por tanto no está incluido en el Plan de Ordenamiento Territorial (POT). Manifiesta que no cuenta con el servicio de agua potable, ni con el de alcantarillado; que si bien existen unos tubos que fueron instalados por sus vecinos hace 5 años con el objeto de procurar en cierta medida la prestación del servicio de alcantarillado, estos no tienen la capacidad para servir a la totalidad del barrio, y constantemente devuelven las aguas que mediante ellos se pretende evacuar.

3.- Adicionalmente, asevera que carecen de un servicio de alcantarillado para regular el agua de las lluvias, por lo que en esta temporada, se generan inundaciones que ponen en peligro la vida de su familia.

4.- Por las condiciones anteriormente descritas, en conjunto con los demás habitantes del sector, han realizado numerosas peticiones tanto verbales como escritas dirigidas al municipio de Ibagué y a la empresa que presta los servicios de acueducto y alcantarillado en el municipio de Ibagué IBAL S.A. ESP Oficial. Esto, con el propósito de obtener el suministro de agua potable, así como la prestación del servicio de acueducto que requieren.

5.- Afirma que el municipio de Ibagué ha dado respuesta a sus peticiones con evasivas y dilaciones, las cuales han impedido la inserción del terreno dentro del espacio considerado como “perímetro urbano”, y su consecuente inclusión en el POT. Igualmente, asevera que IBAL S.A. ESP Oficial se ha negado a proporcionar el suministro de lo peticionado, esto, en razón a que afirman no tener competencia para brindar sus servicios en el sector.

6.- El actor estima que estas respuestas vulneran su derecho al agua y a la igualdad, en razón a que varios de sus vecinos cuentan con la prestación del servicio que él solicita; de forma que se muestra diáfana la competencia del IBAL S.A. ESP Oficial para proporcionar el servicio en el sector.

B. Material probatorio obrante en el expediente:

- 1.- Fotocopia de la cédula de ciudadanía del actor.
- 2.- Fotocopia de las tarjetas de identidad de sus hijos.
- 3.- Levantamiento topográfico del sector donde se encuentra ubicada su casa.
- 4.- Fotocopia de la factura por el servicio de agua expedido por IBAL S.A. ESP Oficial en virtud del cual se establece el cobro del servicio de agua potable y acueducto a la señora María Noelba Romero, vecina del sector.
- 5.- Fotocopia de la solicitud radicada el 27 de septiembre de 2012 por la población del sector, ante el IBAL S.A. ESP Oficial, en la que se solicita el suministro del servicio de agua potable y acueducto al sector.
- 6.- Oficio No. 001044 del 17 de octubre de 2012 en virtud del cual se da contestación a la petición radicada ante el IBAL, en la que se deniega el suministro de lo pedido. Lo anterior, pues se considera que el sector está por fuera del perímetro hidrosanitario de la empresa.
- 7.- Solicitud del 05 de septiembre de 2012, mediante la cual se solicita la inclusión en el POT y la legalización del asentamiento Primavera Ricaurte, radicada ante la Alcaldía Municipal de Ibagué por parte de la población de dicho barrio.
- 8.- Oficio No. 9264 del 12 de septiembre de 2012, en el cual se da contestación a la solicitud de inclusión en el perímetro urbano radicada por la población del sector, en la que les informan que su solicitud será estudiada en el proceso de modificación del POT.

C. Fundamentos jurídicos de la solicitud de tutela:

El accionante estima que se conculcan sus derechos fundamentales, pues a pesar de sus insistentes solicitudes, no le han garantizado el efectivo suministro del agua potable, ni del acueducto que requiere para la disposición de las aguas residuales que desecha. Afirma que en materialización de la protección especial de que son objeto los menores de edad, se le debe a garantizar a sus hijos el acceso a estos servicios, pues hasta el momento, al no contar con agua potable para beber, asearse o preparar alimentos, han estado expuestos a condiciones insalubres e indignas de existencia. Adicionalmente afirma que su derecho a la

igualdad se ve afectado, pues una vecina del sector sí cuenta con la prestación de los servicios que solicita, y no existe razón alguna que justifique la diferenciación hecha.

D. Respuesta de las entidades accionadas:

IBAL S.A. ESP Oficial en su escrito de contestación a la presente acción de tutela solicita que la solicitud sea despachada en forma negativa, pues considera que: (i) el actor pretende la protección de un interés de carácter colectivo, y por tanto cuenta con otro mecanismo como lo es la acción popular; e (ii) IBAL S.A. no cuenta con cobertura en el lugar de residencia del accionante, por lo que una orden que establezca su obligación de suministrar estos servicios, implicaría quebrantar la estabilidad financiera de la empresa, al obligarla a intervenir en sectores en los que no tiene reconocida su competencia.

La Alcaldía Municipal de Ibagué, dio respuesta a la presente solicitud de amparo, indicando que carece de legitimación por pasiva para ser parte de la presente litis. Afirma que el responsable de garantizar la prestación del servicio en el municipio es IBAL S.A., por lo que ésta es quien debe responder por la prestación del servicio de la población en donde habita el actor.

E. Providencias objeto de revisión:

Fallo de Primera Instancia:

El 5 de junio de 2013, el Juzgado Séptimo Penal Municipal de Ibagué -Tolima-, profirió sentencia de primera instancia en la cual decidió denegar el amparo a los derechos fundamentales del actor. Lo anterior, en cuanto consideró que no se planteó ninguna vulneración ius-fundamental en concreto, y que, por el contrario, se estableció la afectación de unos intereses de carácter netamente colectivo, los cuales pueden ser protegidos mediante otro mecanismo, como lo es la acción popular.

Impugnación:

Inconforme con lo resuelto, el actor impugna la providencia de primera instancia, y solicita su revocatoria bajo el argumento de que si bien hay intereses colectivos de por medio, lo que él pretende obtener mediante la presente acción de tutela, es la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, los cuales ostentan una condición de

individualidad que no puede ser desconocida por el juez de tutela. Adicionalmente, afirma que en el escrito de tutela sí se plantearon las afectaciones que, en concreto, constituyen la vulneración ius-fundamental aludida, pues en dicho texto se indicó que sus hijos se ven expuestos a condiciones insalubres que atentan contra su salud y dignidad humana; e igualmente, afirmó que el IBAL S.A. ESP Oficial desconoce su derecho a la igualdad al concederle acceso al agua a algunas personas del barrio y a él no.

Trámite de Segunda Instancia:

El día 22 de julio de 2013, el actor compareció ante el despacho de la segunda instancia, con el fin de rendir declaración sobre los hechos de la presente acción de tutela, indicó entre otras cosas, que sus hijos se ven afectados por la suciedad y el mugre que se transporta en el agua que se ven imposibilitados para desechar. Asevera que su estancamiento permite el nacimiento de muchos zancudos que han producido varios episodios de dengue en la población. Adicionalmente, afirma que él, al igual que 26 familias más, obtiene el suministro de agua que usan para subsistir, de un tubo que pasa cerca de sus viviendas.

Fallo de Segunda Instancia:

Mediante fallo del 23 de julio de 2013, el Juzgado Primero Penal del Circuito de Ibagué -Tolima-, decidió confirmar lo resuelto por el juez de primera instancia, pues consideró que las pretensiones del actor estaban encaminadas específicamente a la satisfacción de un interés de carácter colectivo, y que de su formulación no era posible evidenciar la materialización de una afectación a un derecho fundamental en concreto. Lo anterior, pues no se probó por parte del actor, la supuesta vulneración de la que son objeto sus hijos; así como tampoco resulta diáfana la vulneración al derecho a la igualdad, pues las facturas en virtud de las cuales se sustenta la afectación, no son de predios ubicados en el mismo barrio, por lo que no se percibe una igualdad de circunstancias que hagan clara la vulneración. Para finalizar, indica que el mismo actor afirma tener acceso a un suministro mínimo de agua, de forma que no existe la supuesta vulneración alegada.

2. Expediente T-4.044.540 Yolanda Medina Ospina, en contra de IBAL S.A. ESP Oficial y otros.

A. Hechos:

1.- La actora afirma ser una persona de 50 años que habita en su hogar con sus hijos de 7, 17 y 23 años.

2.- Indica que vive en el barrio Rincón Primavera Sur Venecia del municipio de Ibagué, el cual no se encuentra incluido dentro de lo contemplado como “perímetro urbano” del municipio, y por tanto no está legalmente incluido en el Plan de Ordenamiento Territorial (POT). Manifiesta que aunque paga a la empresa IBAL S.A. por el servicio de agua potable, no lo recibe, y que si bien existen unos tubos que fueron instalados por sus vecinos hace 5 años, con el objeto de procurar en cierta medida la prestación del servicio de alcantarillado, estos no tienen la capacidad para servir a la totalidad del barrio, y constantemente se muestran defectuosos al devolver las aguas que mediante ellos se pretende evacuar.

3.- Adicionalmente, asevera que carecen de un servicio de alcantarillado para regular el agua de las lluvias, por lo que en esta temporada, se generan inundaciones que ponen en peligro la vida de su familia.

4.- Por las condiciones anteriormente descritas, en conjunto con los demás habitantes del sector, han realizado numerosas peticiones tanto verbales como escritas dirigidas al municipio de Ibagué y al IBAL S.A., empresa encargada de la prestación del servicio de alcantarillado en dicho municipio. Esto, con el propósito de obtener el suministro de agua potable, así como la prestación del servicio de acueducto que requieren.

5.- Afirma que el municipio de Ibagué ha dado respuesta a sus peticiones con evasivas y dilaciones, las cuales han impedido la inserción del terreno dentro del espacio considerado como “perímetro urbano”, y su consecuente inclusión en el POT. Igualmente, asevera que IBAL S.A. se ha negado a proporcionar el suministro de lo peticionado, esto, en razón a que afirman no tener competencia para brindar sus servicios en el sector.

B. Material probatorio obrante en el expediente:

1.- Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la accionante.

2.- Fotocopia de los documentos de identidad de sus hijos.

3.- Levantamiento topográfico del sector donde se encuentra ubicada su casa.

4.- Fotocopia de la factura por el servicio de agua que fue expedido por IBAL S.A. en virtud del cual se le cobra a la actora, la prestación del servicio de agua potable y acueducto del que en teoría es beneficiaria, pero no recibe.

5.- Fotocopia de la solicitud radicada por la población del sector, ante el IBAL, en la que se solicita el suministro del servicio de agua potable y acueducto al sector.

6.- Oficio No. 001044 del 17 de octubre de 2012 en virtud del cual se da contestación a la petición radicada ante el IBAL, en la que se deniega el suministro de lo pedido, pues se considera que el sector está por fuera del perímetro hidrosanitario de la empresa.

7.- Oficio No. 9264 del 12 de septiembre de 2012, en el cual se da contestación a la solicitud de inclusión en el perímetro urbano radicada por la población del sector, en la que les informan que su solicitud será estudiada en el proceso de modificación del POT.

C. Fundamentos jurídicos de la solicitud de tutela:

La accionante estima que se conculcan sus derechos fundamentales, pues a pesar de sus insistentes solicitudes, no le han garantizado el efectivo suministro del agua potable, ni del acueducto que requiere para la disposición de las aguas residuales que desecha. Afirma que en materialización de la protección especial de que son objeto los menores de edad, se le debe a garantizar sus hijos el acceso a estos servicios, pues hasta el momento, al no contar con agua potable para beber, asearse o preparar alimentos han estado expuestos a condiciones insalubres e indignas de existencia. Adicionalmente resalta que se le está cobrando por un servicio que no está recibiendo.

D. Respuesta de las entidades accionadas:

IBAL S.A. ESP Oficial en su escrito de contestación a la presente acción de tutela, solicita que la tutela sea despachada en forma negativa, pues considera que: (i) la actora no allegó material probatorio que demuestre la existencia de la amenaza a sus derechos fundamentales y a los de su familia, por lo que se evidencia que lo que pretendido es la protección de un interés de carácter colectivo, y por tanto cuenta con otro mecanismo como lo es la acción popular; (ii) Resalta que según la Ley 142 de 1994 los establecimientos

encargados de la prestación de servicios públicos, solo están obligadas a garantizar la prestación de sus servicios, dentro del perímetro de cobertura que es de su competencia. Por lo anterior, al no contar con cobertura en el lugar de residencia de la accionante, no tiene la obligación de suministrarle sus servicios; hacerlo, por el contrario, implicaría exceder su competencia e ir en contra de su propia estabilidad financiera.

La Alcaldía Municipal de Ibagué, dio respuesta a la presente solicitud de amparo, indicando que carece de legitimación por pasiva para ser parte de la presente litis. Afirma que el responsable de garantizar la prestación del servicio en el municipio es IBAL S.A. ESP Oficial, por lo que es ésta quien debe responder por la prestación del servicio de la población en donde habita la actora. Adicionalmente, expuso que si IBAL S.A. está facturando un servicio que no está prestando, ésta entidad estaría incurriendo en una falta a sus obligaciones como empresa prestadora de servicios públicos.

E. Providencias objeto de revisión:

Fallo de Primera Instancia:

El 13 de junio de 2013, el Juzgado Noveno Civil Municipal de Ibagué -Tolima-, profirió sentencia de primera instancia en la cual decidió denegar el amparo a los derechos fundamentales de la accionante. Lo anterior, en cuanto consideró que la actora no demostró ningún perjuicio irremediable, ni alguna vulneración ius-fundamental en concreto y que, por el contrario, tan solo estableció la afectación de unos intereses de carácter netamente colectivo, los cuales, pueden ser protegidos mediante otros mecanismos, como la acción popular.

Impugnación:

Inconforme con lo resuelto, la actora impugna el fallo de primera instancia, y solicita su revocatoria bajo el argumento de que si bien hay intereses colectivos de por medio, lo que pretende obtener mediante la presente acción de tutela es la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, los cuales ostentan una condición de individualidad que no puede ser desconocida por el juez de tutela. Adicionalmente, afirma que en el escrito de tutela sí se plantearon las afectaciones en concreto que constituyen la vulneración ius-fundamental aludida, pues en dicho texto se indicó que sus hijos se ven expuestos a

condiciones insalubres que atentan contra su salud y dignidad humana; e igualmente, afirmó que IBAL S.A. ESP Oficial desconoce su derecho a la igualdad al concederle acceso al agua a algunas personas del barrio y a ella no, muy a pesar de que le está cobrando por este servicio.

Fallo de Segunda Instancia:

3. Expediente T-4.034.992 Yolanda Ortiz, en contra de IBAL S.A. ESP Oficial y otros.

A. Hechos:

1.- La actora afirma ser una persona de 41 años que habita en su hogar con sus 3 hijos, de los cuales 2 son menores de edad.

2.- Indica que vive en el barrio Primavera del municipio de Ibagué, el cual no se encuentra incluido dentro de lo contemplado como “perímetro urbano” del municipio y por tanto no está legalmente incluido en el Plan de Ordenamiento Territorial (POT). Manifiesta que no cuenta con el servicio de agua potable, y que si bien existen unos tubos que fueron instalados por sus vecinos hace 5 años, con el objeto de procurar en cierta medida la prestación del servicio de alcantarillado, estos no tienen la capacidad para servir a la totalidad del barrio, y constantemente se muestran defectuosos al devolver las aguas que mediante ellos se pretende evacuar.

3.- Adicionalmente, asevera que carecen de un servicio de alcantarillado para regular el agua de las lluvias, por lo que en esta temporada, se generan inundaciones que ponen en peligro la vida de su familia.

4.- Por las condiciones anteriormente descritas, en conjunto con los demás habitantes del sector, han realizado numerosas peticiones tanto verbales como escritas dirigidas al municipio de Ibagué y al IBAL S.A., empresa encargada de la prestación del servicio de alcantarillado en dicho municipio. Esto, con el propósito de obtener el suministro de agua potable, así como la prestación del servicio de acueducto que requieren.

5.- Afirma que el municipio de Ibagué ha dado respuesta a sus peticiones con evasivas y dilaciones, las cuales han impedido la inserción del terreno dentro del espacio considerado como “perímetro urbano”, y su consecuente inclusión en el POT. Igualmente, asevera que

IBAL S.A. ESP Oficial se ha negado a proporcionar el suministro de lo peticionado, esto, en razón a que afirman no tener competencia para brindar sus servicios en el sector.

6.- La actora estima que estas respuestas vulneran su derecho al agua y a la igualdad, en razón a que varios de sus vecinos cuentan con la prestación del servicio que solicita; de forma que se muestra diáfana la competencia del IBAL S.A. para proporcionar el servicio en el sector.

B. Material probatorio obrante en el expediente:

1.- Fotocopia de la cédula de ciudadanía de la accionante.

2.- Fotocopia de los documentos de identidad de sus hijos.

3.- Fotocopia del carné de salud de su hija, de quien no aporta documento de identidad.

4.- Levantamiento topográfico del sector donde se encuentra ubicada su casa.

5.- Fotocopia de la factura por el servicio de agua expedido por IBAL S.A. en virtud del cual se establece el cobro del servicio de agua potable y acueducto a la señora María Noelba Romero, vecina del sector.

6.- Oficio No. 001044 del 17 de octubre de 2012 en virtud del cual se da contestación a la petición radicada ante el IBAL, en la que se deniega el suministro de lo pedido, pues se considera que el sector está por fuera del perímetro hidrosanitario de la empresa.

7.- Oficio No. 9264 del 12 de septiembre de 2012, en el cual se da contestación a la solicitud de inclusión en el perímetro urbano radicada por la población del sector, en la que les informan que su solicitud será estudiada en el proceso de modificación del POT.

C. Fundamentos jurídicos de la solicitud de tutela:

D. Respuesta de las entidades accionadas:

IBAL S.A. ESP Oficial, en su escrito de contestación a la presente acción de tutela, solicita que la protección pedida sea despachada en forma negativa, pues considera que: (i) la actora pretende la protección de un interés de carácter colectivo, y por tanto cuenta con

otro mecanismo como lo es la acción popular; (ii) IBAL S.A. ESP Oficial no cuenta con cobertura en el lugar de residencia del accionante, por lo que una orden que establezca su obligación de suministrar estos servicios implicaría quebrantar la estabilidad financiera de la empresa, al obligarla a intervenir en sectores en los que no tiene reconocida su competencia.

La Alcaldía Municipal de Ibagué dio respuesta a la presente solicitud de amparo, indicando que carece de legitimación por pasiva para ser parte de la presente litis. Afirma que el responsable de garantizar la prestación del servicio en el municipio es IBAL S.A. ESP Oficial por lo que es ésta quien debe responder por la prestación del servicio de la población en donde habita el actor.

E. Providencias objeto de revisión:

Fallo de Única Instancia:

El 27 de mayo de 2013, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué -Tolima- profirió sentencia de única instancia en la cual decidió denegar el amparo a los derechos fundamentales de la accionante. Lo anterior, en cuanto consideró que la negativa de IBAL S.A. no se da por motivos caprichosos o irrazonables, sino que tiene sustento en las dificultades de naturaleza económica y técnica que impiden el suministro del servicio deprecado por la peticionante. Para finalizar, resalta que la presente acción es improcedente en cuanto no se evidencia la configuración de un perjuicio irremediable que amerite la intervención del juez constitucional, ni se encuentra probada una amenaza o vulneración en concreto a un derecho fundamental.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Corte es competente para revisar los referidos fallos de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

2. Situación fáctica y Problema jurídico

Las acciones acumuladas en el presente proceso de tutela corresponden a tres expedientes distintos, cada uno de los cuales fue interpuesto por un o una accionante individual, quien, además, actúa en representación de hijas o hijos menores que habitan en el mismo inmueble. En las tres acciones se considera vulnerado el derecho fundamental al agua y se solicita sean instalados los servicios de acueducto, alcantarillado para aguas residuales y alcantarillado para aguas lluvias; a excepción de una accionante, ninguno recibe factura de cobro del servicio de acueducto, aunque se resalta que a ninguno se le presta actualmente dicho servicio en el inmueble que ocupa. La accionante que expone la factura por el servicio presuntamente prestado por parte de IBAL S.A. ESP Oficial, que llega a nombre de su hija, no menciona que se haya presentado la desconexión del servicio por falta de pago. Los tres accionantes habitan el mismo barrio de la ciudad de Ibagué, aunque en direcciones que distan algunas calles entre sí. El barrio, cuyo nombre es La Primavera, no se encuentra legalizado de acuerdo con la respuesta de IBAL S.A. ESP Oficial en las tres acciones de tutela, a lo que se suma que no cumple las normas urbanísticas de asentamientos urbanos que se exigirían para la instalación de la red pública de acueducto y alcantarillado -una de esas manifestaciones figura a folio 34 del cuaderno 1 del expediente 1-.

En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si la Alcaldía de Ibagué o IBAL S.A. ESP Oficial vulneran los derechos fundamentales a la dignidad humana, al agua, al acceso a los servicios públicos y a la igualdad de los accionantes y sus familias con la negativa a suministrar el servicio de acueducto (agua potable) y de alcantarillado, tanto de aguas lluvias como de aguas residuales, por no tratarse de un predio que figure como legalizado dentro del POT del municipio de Ibagué y, por consiguiente, no contar con estar conectado a la red pública de acueducto, ni a la red pública de alcantarillado que administra IBAL S.A. ESP Oficial.

A fin de resolver el asunto, la Sala se pronunciará sobre el concepto y fundamento del derecho fundamental al agua, para luego entrar a resolver el caso concreto.

3. Consideraciones: el derecho fundamental al Agua

En el ordenamiento colombiano el derecho al agua es considerado un derecho fundamental, el cual, al igual que otros derechos fundamentales, se manifiesta a través de diversos

contenidos, lo que implica la existencia de diversas formas de garantizarlo. Para hacer claridad sobre el concepto y alcance del derecho en cuestión se reiterará en esta ocasión la jurisprudencia constitucional al respecto.

De otro lado, el agua es considerada un derecho fundamental y se define, de acuerdo con lo establecido por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como “el derecho de todos de disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal o domestico”[1]. Carácter fundamental del derecho al agua que ha sido confirmado desde el inicio de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que en las sentencias T-578 de 1992, T- 140 de 1994 y T- 207 de 1995 manifestó: “el agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas, salubridad pública o salud, es un derecho constitucional fundamental y como tal debe ser objeto de protección a través de la acción de tutela” -negrilla ausente de texto original-.

En tanto el derecho al agua tiene carácter de derecho fundamental, son diversas las garantías que del mismo se desprenden para su efectivo goce por parte de los habitantes del territorio de un Estado. De forma correlativa, las garantías que conforman el contenido del derecho de acceso al agua potable implican a su vez obligaciones de distinto tipo para el Estado, las cuales han sido desarrolladas por parte de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Muestra de ello es la sentencia T-740 de 2011, que estableció

“Respecto del contenido obligatorio del derecho al agua, como el de todos los derechos humanos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha sostenido que: “existen tres tipos de obligaciones: “respetar”, “proteger” y cumplir” [...]. A su vez, este último deber relacionado con “hacer efectivo” el derecho se subdivide en tres: facilitar proporcionar y promover”.[2]

La obligación de respetar implica el deber por parte del Estado de abstenerse de interferir, obstaculizar, o impedir el ejercicio de cualquier derecho, es decir que este ente “no adopte medidas que impidan el acceso a los derechos o menoscaben el disfrute de los mismos”[3] .

De esta manera, la obligación de respeto en lo que respecta al derecho al agua se configura

como un deber de abstención por parte del Estado, con el objetivo de que el Estado se abstenga de injerir directa o indirectamente de manera negativa en el disfrute del derecho a disponer de agua potable. Lo que significa evitar medidas que obstaculicen o impidan la libertad de acción y el uso de los recursos propios de cada individuo, así como de grupos o colectividades que buscan satisfacer sus necesidades básicas, concretamente en el goce del derecho al agua potable

Así las cosas, dicha obligación prohíbe al Estado o a quien obre en su nombre: (i) toda práctica o actividades que deniegue o restrinja el acceso al agua potable en condiciones de igualdad; (ii) inmiscuirse arbitrariamente en los sistemas consuetudinarios o tradicionales de distribución del agua; (iii) reducir o contaminar ilícitamente el agua como por ejemplo, con desechos procedentes de instalaciones pertenecientes al Estado o botaderos municipales que contaminen fuentes hídricas o mediante el empleo y los ensayos de armas de cualquier tipo, y (iv) limitar el acceso a los servicios e infraestructuras de suministro de agua o destruirlos como medida punitiva”.

Aunado a lo anterior, el citado de Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 15, indicó que respecto al derecho al agua se predicen ciertas obligaciones específicas como son: (i) la disponibilidad, (ii) la accesibilidad y (iii) la calidad, las cuales, de conformidad con lo señalado en sentencia T-740 de 2011, implican lo siguiente:

“La disponibilidad hace referencia a la cantidad suficiente del líquido vital necesario para la supervivencia humana; a la regularidad en el suministro o distribución del recurso hídrico; y a la sostenibilidad del mismo. En palabras del Comité de Derechos Económicos esta obligación implica que ‘el abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos’.[4]

Este nivel obligacional, como se señaló anteriormente, consta de tres dimensiones, a saber: (i) cantidad; (ii) periodicidad o continuidad del servicio de agua; y (iii) la sostenibilidad del recurso hídrico.

· La primera dimensión de la obligación de disponibilidad conmina a los Estados a brindar una cantidad suficiente de agua, como mínimo para satisfacer las necesidades básicas de bebida, alimentación o cocción de alimentos, la limpieza y el saneamiento de las

personas que habitan en su jurisdicción. La Organización Mundial de la Salud ha señalado que la cantidad necesaria para este fin es de “ 50 litros por persona al día”[5]

Así las cosas, el Estado está obligado, de acuerdo con este subnivel obligacional, entre otras cosas, a (i) abstenerse de privar a una persona del mínimo indispensable de agua[6]; (ii) facilitar agua y garantizar el suministro necesario de agua a quienes no disponen de medios suficientes[7]; y (iii) garantizar que todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada tengan acceso permanente a agua potable, a instalaciones sanitarias y de aseo, de eliminación de desechos y de drenaje[8] [9].

· Así mismo, la disponibilidad se encuentra relacionada con la regularidad en el acceso al servicio de agua potable, es decir, que “la periodicidad del suministro de agua sea suficiente para los usos personales y domésticos”[10]

Este subnivel obligacional insta al Estado a: (i) abstenerse de interrumpir o desconectar de manera arbitraria o injustificada los servicios o instalaciones de agua[11]; (ii) regular y controlar eficazmente los servicios de suministro de agua[12]; (iii) garantizar que los establecimientos penitenciario y servicios de salud cuenten con agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas[13] ; y (iv) asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes[14] [15].

· Finalmente, la disponibilidad incluye el concepto de sostenibilidad del recurso hídrico, dirigido a que las generaciones presentes y futuras cuenten con agua suficiente para satisfacer sus necesidades básicas.

La accesibilidad implica que “el agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte”[16].

El elemento de accesibilidad presenta cuatro dimensiones interrelacionadas:

· Accesibilidad física hace referencia a que el agua y las instalaciones de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población. En esta medida 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. Además, los servicios e

instalaciones de agua deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, al ciclo vital, a la cultura y a la intimidad.

Las principales obligaciones por parte del Estado son (i) garantizar el acceso a la cantidad esencial mínima de agua, que sea suficiente y apta para el uso personal y doméstico y prevenir las enfermedades[17]; y (ii) garantizar el acceso físico a las instalaciones o servicios de agua que proporcionen un suministro suficiente y regular de agua salubre; que tengan un número suficiente de salidas de agua para evitar unos tiempos de espera prohibitivos; y que se encuentren a una distancia razonable del hogar[18].

Aunado a lo anterior, el Estado también está obligado, de acuerdo con este subnivel obligacional a: (iii) abstenerse de limitar el acceso a los servicios e infraestructuras de suministro de agua o destruirlos como medida punitiva[19]; (iv) abstenerse de generar obstáculos que impliquen la inexistencia de los servicios públicos domiciliarios o impidan su prestación[20]; (v) adoptar medidas para velar por que las zonas rurales y las zonas urbanas desfavorecidas tengan acceso a servicios de suministro de agua en buen estado de conservación[21]; (vi) proporcionar o asegurar que los desplazados internos disfruten de libre acceso al agua potable[22]; (vii) adoptar medidas para impedir que terceros denieguen el acceso al agua potable en condiciones de igualdad[23]; (viii) velar por que no se vea amenazada la seguridad personal cuando las personas tengan que acudir a obtener el agua[24]; (ix) adoptar medidas para velar por que se suministre agua salubre suficiente a los grupos que tienen dificultades físicas para acceder al agua, como las personas de edad, las personas con discapacidad, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas propensas a desastres y las que viven en zonas áridas y semiáridas o en pequeñas islas[25]; (x) facilitar un acceso mayor y sostenible al agua, en particular en las zonas rurales y las zonas urbanas desfavorecidas[26]; y (xi) brindar a las personas que no pueden acceder a los servicios públicos de acueducto y alcantarillado los medios y condiciones adecuados para que satisfagan ellas mismas sus necesidades básicas[27] [28].

· La Accesibilidad económica se refiere a que el agua y los servicios e instalaciones deben estar al alcance de todos. Es decir, los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro otros derechos.

El subnivel obligacional de accesibilidad conmina al Estado a: (i) abstenerse de efectuar aumentos desproporcionados o discriminatorios del precio del agua[29]; (ii) abstenerse de toda práctica o actividad que deniegue o restrinja el acceso al agua potable en condiciones de igualdad[30]; (iii) impedir que terceros menoscaben el acceso físico en condiciones de igualdad y a un costo razonable, a recursos de agua suficientes, salubres y aceptables[31]; (iv) establecer un sistema normativo para garantizar el acceso físico al agua en condiciones de igualdad y a un costo razonable, que prevea una supervisión independiente, una auténtica participación pública y la imposición de multas por incumplimiento[32]; (v) velar por que el agua sea asequible para todos[33]; (vi) adoptar las medidas necesarias para que el agua sea asequible, se sugieren: a) la utilización de un conjunto de técnicas y tecnologías económicas apropiadas. b) políticas adecuadas en materia de precios, como el suministro de agua a título gratuito o a bajo costo. c) suplementos de ingresos[34]; y (vii) garantizar que todos los pagos por suministro de agua se basen en el principio de equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos[35] [36].

- La no discriminación consiste en que 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 internacionalmente.

- El acceso a la información comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua. Así se debe tener el derecho de contar con sistemas de información adecuados y oportunos por medio de los cuales sea posible solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con el agua potable y el saneamiento básico.

La calidad significa que 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.

La calidad del agua apta para consumo humano implica la existencia de unas condiciones físico-químicas y bacteriológicas que aseguren su potabilidad, esto garantiza que el agua que se va a consumir tiene el tratamiento y desinfección necesarios para el consumo

humano, así como el control de los parámetros microbiológicos del agua, tanto de la distribuida por medio del servicio de acueducto como la de las fuentes superficiales y subterráneas.

Además, el agua debe tener un color, un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico.

Esta obliga al Estado a: (i) abstenerse de reducir o contaminar ilícitamente el agua[37]; (ii) promulgar y hacer cumplir leyes que tengan por objeto evitar la contaminación y la extracción no equitativa del agua[38]; (iii) garantizar a la población el suministro efectivo del servicio público de acueducto, con los niveles de calidad, regularidad, inmediatez y continuidad que exigen la Constitución y la ley[39]; (iv) adoptar medidas para impedir que terceros contaminen o exploten en forma indebida los recursos de agua, con inclusión de las fuentes naturales, los pozos y otros sistemas de disposición de agua[40]; (v) proteger los sistemas de distribución de agua de la injerencia indebida, el daño y la destrucción[41]; (vi) adoptar medidas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua, en particular velando por el acceso a unos servicios de saneamiento adecuados[42]; (vii) velar por el suministro adecuado de agua limpia potable y la creación de condiciones sanitarias básicas como componente de la higiene ambiental e industrial [43]; (viii) garantizar que todos tengan acceso a servicios de tratamiento adecuados, para proteger la calidad de las reservas y recursos de agua potable[44]; (ix) garantizar la eficiencia en la prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo para garantizar la realización del derecho a la salud pública[45]; (x) llevar a cabo el manejo y disposición de basuras bajo criterios técnicos que protejan el medio ambiente y preserven la salubridad colectiva[46]”[47].

Del anterior recuento jurisprudencial se constata que el derecho al agua apta para el consumo humano es un derecho de naturaleza fundamental en el ordenamiento jurídico colombiano, uno de cuyos contenidos esenciales se manifiesta en la necesidad de asegurar la disponibilidad, accesibilidad y calidad del agua que se utiliza para el consumo humano.

4. Caso concreto

Como se explicó al inicio de las consideraciones, las acciones acumuladas en el presente proceso de tutela corresponden a tres expedientes distintos, cada uno de los cuales fue

interpuesto por un o una accionante individual, quien, además, actúa en representación de hijas o hijos menores que habitan en el mismo inmueble. En las tres acciones se considera vulnerado el derecho fundamental al agua y se solicita sean instalados los servicios de acueducto, alcantarillado para aguas residuales y alcantarillado para aguas lluvias; a excepción de una accionante, ninguno recibe factura de cobro del servicio de acueducto, aunque se resalta que a ninguno se le presta actualmente dicho servicio en el inmueble que ocupa. La accionante que expone la factura por el servicio presuntamente prestado por parte de IBAL S.A. ESP Oficial, que llega a nombre de su hija, no menciona que se haya presentado la desconexión del servicio por falta de pago. Los tres accionantes habitan el mismo barrio de la ciudad de Ibagué, aunque en direcciones que distan algunas calles entre sí. El barrio, cuyo nombre es La Primavera, no se encuentra legalizado de acuerdo con la respuesta de IBAL S.A. ESP Oficial en las tres acciones de tutela, a lo que se suma que no cumple las normas urbanísticas de asentamientos urbanos que se exigirían para la instalación de la red pública de acueducto y alcantarillado –una de esas manifestaciones figura a folio 34 del cuaderno 1 del expediente 1-.

En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si la Alcaldía de Ibagué o IBAL S.A. ESP Oficial vulneran los derechos fundamentales a la dignidad humana, al agua, al acceso a los servicios públicos y a la igualdad de los accionantes y sus familias con la negativa a suministrar el servicio de acueducto (agua potable) y de alcantarillado, tanto de aguas lluvias como de aguas residuales, por no tratarse de un predio que figure como legalizado dentro del POT del municipio de Ibagué y, por consiguiente, no contar con estar conectado a la red pública de acueducto, ni a la red pública de alcantarillado que administra IBAL S.A. ESP Oficial.

Sin embargo, antes de entrar a resolver el problema de fondo, debe determinarse si la tutela interpuesta resulta procedente en el presente caso, sobre todo, en atención a lo manifestado por los jueces de instancia respecto a la presunta improcedencia de la acción por solicitarse la protección de intereses de naturaleza colectiva.

4.1. Procedencia de las acciones de tutela interpuestas

Como se manifestó en la parte considerativa de esta providencia, el derecho de acceso a agua potable tiene el carácter de derecho fundamental. Si bien esto no garantiza que toda

manifestación o concreción de este derecho sea factible de garantía por medio de acción de tutela, sí obliga al operador judicial a evaluar si en el caso concreto en el que se alegue una presunta vulneración se presenta afectación a situaciones que reflejan elementos de dignidad humana. En consecuencia, no es descartable, a priori, la procedencia de la acción de tutela para proteger contenidos del derecho al agua. La posición que asume la Sala sigue el principio de decisión manifestado, entre otras, en sentencias T-418 de 2010, T-055 de 2011, T-916 de 2011, T-974 de 2012 y T-082 de 2013.

En los casos que ahora se resuelven de no encontrarse justificación para la privación del servicio que garantice el acceso al agua en condiciones aptas para el consumo humano se estaría ante una afectación clara al concepto de dignidad de los accionantes, así como también de sus hijos menores de edad y de otros posibles sujetos de especial protección que habiten en el barrio La Primavera y se encuentren en la misma situación.

Recuerda la Sala que la jurisprudencia de la Corte ha aclarado que el hecho de que una vulneración afecte a un grupo humano o una comunidad no implica que se trate de un derecho colectivo. Siempre que una situación implique una afectación individualizable a la dignidad humana, así esta afecte a un colectivo o implique una prestación para su garantía o respeto, se estará ante un derecho o libertad de carácter iusfundamental.

Por abundar, se resalta que, además del derecho fundamental de acceso al agua, la situación descrita podría implicar una presunta afectación de derechos como la vivienda digna, la salud o, incluso, la vida de sujetos de especial protección constitucional, lo que confirma la procedencia de la acción de tutela en lo relacionado con el objeto cuya protección se pretende en el presente caso.

Debe resaltarse que la IBAL S.A. ESP Oficial, como su denominación permite inferir, es una empresa de servicios públicos domiciliarios de naturaleza pública, de manera que en esta ocasión la tutela no fue interpuesta contra una persona particular.

Finalmente, no es posible descartar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, puesto que la privación de agua en condiciones aptas para el consumo humano puede ser causa de afecciones a la salud de las personas en general, de menores de edad y, muy especialmente, de adultos mayores, con el consecuente riesgo para la vida de quienes están en dicha situación.

Son estas las razones que permiten a la Sala afirmar que la acción de tutela es procedente en este caso.

4.2. Solución al problema jurídico planteado

Recuerda la Sala que el acceso al agua en condiciones y calidad apta para el consumo humano constituye un derecho fundamental y, además, adquiere la condición de servicio público, siendo en este último aspecto regulado por normas legales y reglamentarias.

Es decir, el derecho fundamental al agua “constituye fuente de vida y su falta atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas”[48] y se considera inherente al concepto de persona humana, por lo que su protección debe garantizarse en todo momento, sin que sea necesario que medie desarrollo del legislador. Situación distinta constituye el servicio público de acueducto pues el mismo, según lo define la Ley 142 de 1994, en el numeral 14.22, es entendido como la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición y su prestación se somete a precisas normas que determinan cuándo y en qué condiciones debe prestarse.

Sin embargo, ha manifestado la Corte que la necesidad de cumplir con determinados requisitos legales no obsta para que el derecho al agua en condiciones aptas para el consumo humano y en cantidad suficiente para una vida digna deba ser garantizado por parte de la empresa de acueducto o el municipio que presta el servicio de acueducto en un determinado territorio[49].

En lo concerniente al acceso al servicio público de agua potable debe decirse que se trata de una actividad regulada por diferentes normas de rango constitucional, legal y reglamentario, las cuales establecen los responsables, así como los requisitos que deben cumplirse para que una persona se conecte a la red y el servicio sea prestado por el correspondiente operador.

Es el artículo 365 de la Constitución el que prevé que los servicios públicos domiciliarios serán regulados por el Estado, a través de la ley. En cumplimiento de este deber constitucional, el artículo 2 de la Ley 142 de 1994 establece que el Estado intervendrá en los servicios públicos para dar atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico; y garantizar su prestación continua e

ininterrumpida.

En cuanto a la responsabilidad de los entes territoriales en la efectiva prestación del servicio público de acueducto, el artículo 5 de la Ley 142 consagra que “[e]s competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos: (...) 5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente (...) 5.6. Apoyar con inversiones y demás instrumentos descritos en esta Ley a las empresas de servicios públicos promovidas por los departamentos y la Nación para realizar las actividades de su competencia (...)” -negrilla ausente en texto original-.

Por otra parte, en relación con los requisitos para conectarse a la red pública de acueducto y alcantarillado, el artículo 7 del Decreto 302 de 2000 prevé:

Para obtener la conexión de los servicios de acueducto y alcantarillado, el inmueble deberá cumplir los siguientes requisitos:

7.1 Estar ubicado dentro del perímetro de servicio, tal como lo dispone el párrafo segundo del artículo 12 de la Ley 388 de 1997.

7.2 Contar con la Licencia de Construcción cuando se trate de edificaciones por construir, o la cédula catastral en el caso de obras terminadas.

7.3 Estar ubicado en zonas que cuenten con vías de acceso o espacios públicos y redes de acueducto o alcantarillado requeridas para adelantar las redes locales y las conexiones domiciliarias que permitan atender las necesidades del inmueble.

7.4 Estar conectado al sistema público de alcantarillado, cuando se pretenda la conexión al servicio de acueducto, salvo lo establecido en el artículo 4o. de este decreto.

7.5 Contar con un sistema de tratamiento y disposición final adecuada de aguas residuales debidamente aprobado por la autoridad ambiental competente, cuando no obstante, ser usuario o suscriptor de la red de acueducto, no existe red de alcantarillado en la zona del

inmueble.

7.6 Los usuarios industriales y/o especiales de alcantarillado que manejen productos químicos y derivados del petróleo deberán contar con un plan de contingencia que garantice que bajo ninguna condición se corre el riesgo de que estas sustancias lleguen al sistema público de alcantarillado.

7.7 La conexión al sistema de alcantarillado de los sótanos y semi-sótanos podrá realizarse previo el cumplimiento de las normas técnicas fijadas por la entidad prestadora de los servicios públicos.

7.8 Contar con tanque de almacenamiento de agua cuando la Entidad Prestadora de Servicios Públicos lo justifique por condiciones técnicas locales. Los tanques de almacenamiento deberán disponer de los elementos necesarios para evitar los desperdicios y la contaminación del agua y deberán ajustarse a las normas establecidas por la entidad.

7.9 En edificaciones de tres (3) o más pisos, contar con los sistemas necesarios para permitir la utilización eficiente de los servicios. -negrilla ausente en texto original-

De esta forma se tiene que el ordenamiento jurídico establece distintos responsables y, a la vez, específicos requisitos para garantizar el acceso al servicio de acueducto y alcantarillado en un determinado municipio.

Al ser estas las exigencias reglamentarias previstas en el ordenamiento jurídico, observa la Sala que en las casas habitadas por los accionantes:

- i) no se presta el servicio de acueducto;
- iii) no existe conexión a la red pública de alcantarillado; y
- iv) no se presenta una alternativa efectiva de disposición de aguas residuales.

Con base en los anteriores elementos fácticos se aprecia que en el presente caso no están dadas las condiciones para que se ordene a la IBAL S.A. ESP oficial que garantice el derecho fundamental de acceso a agua en condiciones aptas para el consumo humano y en la

cantidad requerida para el adecuado desarrollo de la vida por medio de la instalación de una red de acueducto que, a su vez, conllevaría la obligación de instalar una red de alcantarillado apta para la disposición de aguas negras en cada una de las viviendas. Este es un proceso en el que participan distintas autoridades del ámbito local, pertenecientes a distintos sectores de la administración local y que exige el agotamiento de distintas etapas, que no pueden ser reemplazadas por el debate sumario que se realiza en un proceso de tutela. Por esta razón en las actuales condiciones no puede ordenarse que los inmuebles que habitan los accionantes sean conectados a la red pública de acueducto a través de la cual la IBAL ESP Oficial presta el servicio público de acueducto.

Se recuerda que en distintas ocasiones se ha manifestado por parte de la jurisprudencia en materia de tutela que la obligación de garantizar el acceso al agua por parte de entidades municipales o empresas prestadoras del servicio público de acueducto no puede ser motivo para el incumplimiento de los requisitos legales a través de los cuales se respetan otros intereses de naturaleza constitucional, como puede ser garantizar el interés general, la protección de un ambiente sano, asegurar el ordenamiento urbano, la seguridad, la salubridad, el orden público o, incluso, intereses de rango legal como son la garantía de calidad y continuidad del servicio público las 24 horas del día y de las condiciones de seguridad de las personas que habitan el inmueble -artículo 137 de la Ley 142 de 1994-[50].

Sin embargo, en cuanto esta situación afecta condiciones que son manifestación directa de la dignidad humana, como son la accesibilidad de menores de edad y personas adultas de forma continua a agua apta para el consumo humano, la Sala ordenará que al alcalde del municipio de Ibagué y al Gerente o quien haga las veces de representante legal de la IBAL S.A. ESP Oficial diseñen, en el término de tres meses contados a partir de la notificación de la presente providencia, un plan de acción para que se incluya al barrio La Primavera -o cualquiera que sea la denominación que en el plano catastral tiene el sector en el que habitan los accionantes- dentro del área del perímetro hidrosanitario de IBAL S.A. ESP Oficial. Este plan de acción debe incluir, como es obvio, la realización de los pasos que sean necesarios para la legalización del barrio La Primavera, en cuanto dicha situación es la causa de la vulneración o desconocimiento de no pocas situaciones de garantías de naturaleza iusfundamental. Así mismo, dicho plan de acción debe incluir la determinación, comunicación y adecuada explicación de forma en que la comunidad que habita el barrio

La Primavera de la ciudad de Ibagué efectivamente comprenda los requisitos específicos que deben cumplir para que sean instaladas las redes de acueducto y alcantarillado. Especificidad que debe atender a los requerimientos propios del terreno en que se encuentra y características con que fue construido el barrio La Primavera.

Con miras a alcanzar una solución sustancial que detenga la vulneración del derecho fundamental de acceso al agua en condiciones aptas para el consumo humano, en caso de que algún costo deba ser asumido por los habitantes del barrio La Primavera, deberán ser otorgadas facilidades de pago que respondan a la real capacidad económica de los beneficiarios. En todo caso, no será causal que justifique el incumplimiento de la orden que ahora profiera la Sala Octava la imposibilidad de pago de los habitantes de La Primavera.

Dicho plan de acción, que contendrá las etapas necesarias y el tiempo límite para el cumplimiento de cada una de ellas, deberá ser remitido al juez de primera instancia y hará parte de las obligaciones que se deban cumplir para satisfacer las órdenes proferidas en la presente sentencia por parte de la Sala Octava en esta ocasión.

En conexión con la orden antes descrita, debe manifestarse de forma enfática y expresa que para la Sala resultan contrarias a parámetros de actuación conforme al principio de Estado social de derecho -artículo 1º de la Constitución-, al deber del Estado de asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos -artículo 365 de la Constitución- y al deber de los municipios de asegurar que a sus habitantes se preste de forma eficiente, entre otros, el servicio de acueducto -artículo 5 de la Ley 142- las explicaciones de la Alcaldía de Ibagué en el sentido de que la competencia en la prestación del servicio de acueducto se encuentra exclusivamente en cabeza de IBAL S.A. ESP Oficial. Por consiguiente, carece de todo sentido la solicitud de que se la exonere de toda responsabilidad en el presente caso, por cuanto, entre otras, debe apoyar con inversiones a las empresas de servicios públicos domiciliarios para realizar las actividades de su competencia -artículo 5º de la Ley 142 de 1994-.

Ahora, el hecho de que exista una razón legítima para que en la actualidad la IBAL S.A. ESP Oficial niegue la prestación del servicio de acueducto a los peticionarios, no quiere decir que no se esté vulnerado el derecho fundamental de los accionantes al acceso al agua en condiciones aptas para el consumo humano, pues se encuentra acreditado en el expediente

que en la actualidad los actores no disponen de ésta con regularidad, lo cual es corroborado además por la IBAL S.A. ESP Oficial en su escrito de contestación.

Con base en que por vía de acción de tutela no es posible ordenar de forma inmediata la conexión de los inmuebles de los accionantes a la red pública de acueducto y alcantarillado en este específico caso, resulta pertinente recordar que aunque la principal manera de garantizar el derecho fundamental al agua sea a través de la prestación del servicio de acueducto, no quiere decir ello que éste se constituya en el único medio a través del cual se puede satisfacer este derecho fundamental, pues existen ocasiones en que resulta imposible desde el punto de vista físico y/o jurídico la instalación de las redes para el suministro de agua, siendo la misma Ley 142 de 1994 el cuerpo normativo que presenta alternativas diferentes para su satisfacción, como puede ser la instalación de pilas públicas[51].

De lo anterior se desprende que, aunque toda satisfacción debe tender a maximizar la calidad del suministro de agua, no siempre que se trate de garantizar el derecho al agua resulte necesario acudir al servicio domiciliario de acueducto, sin desconocer con esto que el acueducto se constituye en la mejor alternativa para satisfacer el derecho fundamental.

Por ello, en aras de garantizar tal derecho fundamental al agua, la Sala considera necesario que a los accionantes, a sus respectivas familias y a los demás habitantes del barrio La Primavera que se encuentren en idéntica situación, entre cuyos componentes se cuentan menores de edad, se les garantice un mínimo de agua de conformidad con las consideraciones esbozadas en la presente providencia[52]. De allí que, en la parte resolutive de esta sentencia se ordenará a IBAL S.A. ESP Oficial, que mientras se concreta una solución definitiva a la situación ahora analizada, suministre por persona un mínimo de 50 litros diarios de agua apta para el consumo humano, de la manera que considere más efectiva para ello, ya sea con un carro tanque, una pila comunitaria o cualquier otra alternativa idónea.

4.3. Efectos inter comunis

Para la Sala resulta evidente que otras personas diferentes a los accionantes de tutela pueden estar en idéntica situación, en cuanto son habitantes del barrio La Primavera en

alguna de sus diferentes etapas. En virtud de la protección ahora garantizada y en pos de la protección del derecho de igualdad de los otros habitantes de este barrio, resulta preceptivo aplicar la excepción al artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 -que determina que los efectos de las sentencias de revisión de la Corte Constitucional sólo surtirán efectos en el caso concreto- reconocida por la jurisprudencia de esta Corporación[53].

Por esta razón, y en tanto su situación -se reitera- sea idéntica a la reflejada por los actores de tutela, los efectos de la decisión que ahora se tome deben extenderse a ellos. La determinación exacta de los beneficiarios se hará con base en un censo que el Alcalde de Ibagué, en tanto cabeza de la entidad territorial encargada de asegurar la eficiente prestación de los servicios públicos domiciliarios -artículo 5º de la Ley 142 de 1994- realice para tal efecto -directamente o por medio de quien comisione-.

III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Revocar los fallos proferidos en segunda instancia, el veintitrés (23) de julio de dos mil trece (2013) por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Ibagué -Tolima-, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor Carlos Eduardo Osma, en contra del Municipio de Ibagué y otro (T-4.030.372); en segunda instancia, el dieciséis (16) de julio de dos mil trece (2013), por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué -Tolima-, dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Yolanda Medina Ospina, en contra de IBAL S.A. ESP Oficial y otros (T-4.044.540); y de primera instancia, el veintisiete 27 de mayo de dos mil trece (2013), por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ibagué -Tolima-, dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Yolanda Ortiz en contra de IBAL S.A. ESP Oficial y otros (T-4.034.992) y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental de los accionantes, sus familias y los habitantes del barrio La Primavera del municipio de Ibagué al acceso al agua en condiciones aptas para el consumo humano.

Segundo.- Ordenar al Gerente, o quien haga las veces de representante legal, de la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado S.A. ESP Oficial que en el término de un mes,

contado a partir del día siguiente al que le sea notificada esta providencia, garantice el abastecimiento de, por lo menos, 50 litros de agua apta para el consumo humano a cada uno de los accionantes –Carlos Eduardo Osma, Yolanda Medina Ospina y Yolanda Ortiz-, así como a cada uno de los integrantes de su núcleo familiar que habite con ellos, hasta que tengan acceso al servicio de acueducto y alcantarillado en su vivienda del barrio La Primavera en la ciudad de Ibagué.

Tercero.- Ordenar al Gerente, o quien haga las veces de representante legal, de la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado S.A. ESP Oficial que de conformidad con los efectos inter comunis en el término de un mes, contado a partir del día siguiente al que le sea notificada esta providencia, garantice el abastecimiento de, por lo menos, 50 litros de agua apta para el consumo humano a cada uno de los habitantes del barrio La Primavera de Ibagué que no tengan acceso al servicio de agua potable, hasta que se les garantice el acceso al servicio de acueducto y alcantarillado.

Cuarto.- Ordenar al alcalde del municipio de Ibagué y al Gerente, o quien haga las veces de representante legal, de Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado S.A. ESP Oficial que, en el término de tres meses contados a partir del día siguiente al de la notificación de la presente providencia, diseñen un Plan de Acción para que se incluya al barrio La Primavera –o cualquiera que sea la denominación que en el plano catastral tiene el sector en el que habitan los accionantes- dentro del área del perímetro hidrosanitario de IBAL S.A. ESP Oficial. Dicho Plan de Acción deberá realizarse en los precisos términos que fueron especificados en la parte motiva de esta providencia.

Quinto.- Ordenar al Alcalde del municipio de Ibagué que, en el término de un mes contado a partir del día siguiente al que le sea notificada la presente providencia, realice un censo de los habitantes del barrio La Primavera, con el objeto de establecer quiénes deben ser beneficiarios del Plan de Acción referido en el numeral segundo de la parte resolutive de esta sentencia.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

[1] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15.

[2] AAVV; Protección internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Sistema Universal y Sistema interamericano; Instituto Interamericano de Derechos humanos, San José de Costa Rica, 2008. pp. 130.

[3] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Observación General 12, Observación General 12, Observación General No. 14, entre otras.

[4] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15.

[5] Organización Mundial para la Salud (OMS), Informe sobre la cantidad de agua domiciliaria, el nivel del servicio y la salud y ONU/WWAP (Naciones Unidas/Programa Mundial de Evaluación de los Recursos Hídricos). 2003. 1er Informe de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos en el Mundo: Agua para todos, agua para la vida. París, Nueva York y Oxford. UNESCO (Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura) y Berghahn Books.

[6] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15

[7] Ibídem

- [8] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 4.
- [9] Angélica Molina Higuera; Derecho Humano al Agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales, Serie Estudios Especiales DESC; Defensoría del Pueblo de la República de Colombia - PROSEDHER, Bogotá, 2005.
- [10] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15.
- [11] *Ibidem*
- [12] *Ibidem*
- [13] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 14.
- [14] Artículo 365, Constitución Política.
- [15] Angélica Molina Higuera; Derecho Humano al Agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales, Serie Estudios Especiales DESC; Defensoría del Pueblo de la República de Colombia - PROSEDHER, Bogotá, 2005
- [16] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15.
- [17] *Ibidem*.
- [18] *Ibidem*
- [19] *Ibidem*.
- [20] Corte Constitucional, Sentencia T-570 de 1992
- [21] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15.
- [22] Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, Principio 18
- [24] *Ibidem*.
- [25] *Ibidem*.

[26] *Ibíd*em

[27] Corte Constitucional, Sentencia T-570 de 1992.

[28] Angélica Molina Higuera; Derecho Humano al Agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales, Serie Estudios Especiales DESC; Defensoría del Pueblo de la República de Colombia – PROSEDHER, Bogotá, 2005

[29] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15

[30] *Ibíd*em.

[31] *Ibíd*em.

[32] *Ibíd*em.

[33] *Ibíd*em.

[34] *Ibíd*em.

[35] *Ibíd*em.

[36] Angélica Molina Higuera; Derecho Humano al Agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales, Serie Estudios Especiales DESC; Defensoría del Pueblo de la República de Colombia – PROSEDHER, Bogotá, 2005.

[37] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15

[38] *Ibíd*em.

[39] Corte Constitucional. Sentencia T-410 de 2003

[40] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15

[41] *Ibíd*em.

[42] *Ibíd*em.

[43] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 14

[44] Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15

[45] Corte Constitucional. Sentencias T-406 de 1992 y T-207 de 1995

[46] Corte Constitucional. Sentencia T-062 de 1995

[47] Sentencia T-740 de 2011.

[48] T-578 de 1992, T-140 de 1994 y T-207 de 1995

[49] Al respecto, sentencias T-055 de 2011, T-916 de 2011, T-974 de 2012 y T-082 de 2013, entre otras.

[50] La solución hasta aquí adoptada refleja el principio de decisión empleado por la Sala Sexta de Revisión en la sentencia T-055 de 2011, ocasión en la que el propietario de un inmueble y su arrendataria solicitaron la conexión a los servicios de acueducto y alcantarillado. EPM negaba la conexión pues el inmueble estaba por debajo del nivel de la red de alcantarillado -era un sótano-; por tal razón se exigía al propietario que implementara un sistema que garantizara el bombeo de las aguas residuales al nivel de la red de alcantarillado, para así evitar que la inadecuada disposición de estas aguas afectara la salubridad o el ambiente sano. Con base en esta situación, negó la conexión a la red de acueducto y alcantarillado hasta tanto no fueran satisfechas las condiciones técnicas necesarias.

El mismo principio se aprecia en la decisión tomada en la sentencia T-974 de 2012, ocasión en que la Sala Octava consideró que no se satisfacían las exigencias jurídicas que consagra el ordenamiento legal y reglamentario para conectar el servicio de acueducto y alcantarillado en un barrio de Bucaramanga. En aquella ocasión no se disponía del boletín de nomenclatura, ni del certificado de estratificación, ni de la licencia de intervención y ocupación del espacio público, exigidos para la conexión del servicio de acueducto y de alcantarillado. Por tanto, la Sala Octava consideró que no se cumplían las exigencias del ordenamiento legal y reglamentario para la conexión de este tipo de servicios.

No obstante en ambas ocasiones se impartieron órdenes tendentes a proteger el derecho

de acceso al agua en condiciones aptas para el consumo humano, las cuales, como es lógico, no implicaron conexión a la red de acueducto ni a la de alcantarillado.

[51] Ley 142 de 1994, artículo 3, modificado por el Decreto 229 de 2002

[52] “ 50 litros por persona al día”[52]

[53] Entre otras muchas, sentencia T-239 de 2013.