

Sentencia T-199/14

ACCION DE TUTELA PARA SOLICITAR PROTECCION DEL DERECHO AL AGUA-Procedencia excepcional

La acción de tutela resulta procedente cuando se pretende evitar mediante el suministro de agua la consumación de un perjuicio irremediable, en tanto que se buscan suplir necesidades básicas del ser humano respecto de sus derechos fundamentales a la vida, la salud y la dignidad humana. Aún más, cuando se trata de sujetos que merecen una especial protección constitucional, por encontrarse en circunstancias de vulnerabilidad

DERECHO AL AGUA POTABLE-Toda persona tiene derecho fundamental prima facie a disponer y acceder a cantidades suficientes, y de calidad, de agua apta para el consumo humano

INTERES SUPERIOR DE LOS SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL EN ESPECIAL DE LOS NIÑOS RESPECTO AL ACCESO DE LOS SERVICIOS PUBLICOS ESENCIALES

La facultad de suspender completamente el servicio público de agua potable a una persona, encuentra su límite cuando supone el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos de especial protección, aplicable sólo en los casos en que, en primer lugar, la suspensión del servicio público recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional; y, en segundo lugar, que esa suspensión tenga como consecuencia directa para él, un desconocimiento de sus derechos constitucionales.

EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS-Usuario del servicio tiene la carga de probar la ocurrencia de condiciones establecidas para evitar la suspensión del servicio por incumplimiento del pago

Mediante Sentencia T-717 de 2010, esta Corporación fijó una serie de condiciones respecto a la carga de la prueba en cabeza de todo usuario de las empresas prestadoras de servicios públicos, sean éstas públicas o privadas, que pretenda la continuidad en la prestación de los servicios públicos, pese a encontrarse en mora.

DERECHO AL CONSUMO DE AGUA POTABLE-Orden a Empresas Municipales de Cali reconectar el servicio público domiciliario de acueducto, en caso que no sea posible la reinstalación del servicio podrá hacer uso de cualquier sistema tecnológico que garantice el abastecimiento de 50 litros de agua diarios por persona

DERECHO AL CONSUMO DE AGUA POTABLE-Orden Empresas Municipales de Cali llegar a un nuevo acuerdo de pago con la accionante, estipulando plazos acordes con la situación económica de la actora

DERECHO AL CONSUMO DE AGUA POTABLE-Advertir a Empresas Municipales de Cali que bajo ninguna circunstancia podrá suspender completamente el suministro de agua potable a la accionante y a los sujetos con los que convive

Referencia: expediente T-4.127.593

Acción de tutela instaurada por Noralva Daza Valdez contra EMCALI E.I.C.E. E.S.P.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS.

Bogotá D.C., primero (1º.) de abril de dos mil catorce (2014).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis 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 Nacional y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela decidido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Cali -Valle-, el 5 de julio de 2013, en el curso de la acción de tutela instaurada por Noralva Daza Valdez contra Empresas Municipales de Cali E.I.C.E. E.S.P.

I. ANTECEDENTES

La ciudadana Noralva Daza Valdez interpone acción de tutela contra Empresas Municipales de Cali E.I.C.E. E.S.P. -en adelante EMCALI-, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al consumo humano del agua potable, a la vida y a la salud.

La solicitud de amparo constitucional está sustentada en los siguientes

1. Hechos:

La ciudadana Noralva Daza Valdez, quien vive en el la carrera 50 oeste N° 3-13 del Barrio Siloé, comuna 20 de Cali, señala que EMCALI E.I.C.E. E.S.P. suspendió el servicio de acueducto en su vivienda desde el mes de noviembre del año 2011, como consecuencia del incumplimiento en el pago de las facturas.

1.1. Expone que el 6 de octubre de 2012 suscribió un convenio de pago con EMCALI, sin que hasta la fecha se haya realizado la reconexión del servicio[1].

1.2. Ante dicha suspensión, la actora considera que EMCALI vulnera no solo sus derechos fundamentales, sino también la de 6 personas con las que convive: “dos (2) discapacitados, un (1) adulto y tres (3) menores de edad”[2].

2. Solicitud de tutela.

Con fundamento en los hechos narrados, la ciudadana Noralva Daza Valdez solicita la reconexión del servicio de acueducto a través de la acción de amparo[4].

3. Respuesta de la entidad demandada.

3.1.- Mediante escrito de contestación del 7 de julio de 2013, el coordinador de defensa judicial de EMCALI, doctor Juan Carlos Dorado Ríos, solicitó al juez de tutela desvincular a la entidad que representa fundado en los siguientes argumentos.

3.1.1.- Conforme al artículo 130 de la Ley 142 de 1994, adicionado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001, la empresa de servicios públicos accionada está en la obligación de suspender el servicio de agua si el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios públicos. Así mismo “cuando un usuario no paga por el servicio recibido, está obrando como si los demás usuarios tuvieran que correr con su carga

individual y financiar transitoria o permanentemente su deuda, ello atenta claramente contra el principio de solidaridad que, entre otras, exige que cada usuario asuma las cargas razonables que le son propias en virtud de la constitución, la ley y el contrato respectivo”.

3.1.2.- Aunado a esto la Ley 142 de 1994 facultó a las empresas de servicios públicos al cobro de un precio, como contraprestación por el servicio suministrado a los usuarios, así como también la de suspender el servicio prestado cuando se incumple la obligación de pagar oportunamente los servicios facturados.

3.1.3.- Frente al caso en particular indicó: “la señora Noralva Daza, Suscribió convenio de pago el día 6 de octubre de 2012, a lo que mi representada respondió generando las órdenes de trabajo N° 14039224, 14042883, 14153326, 14153327, 14189868, 14253773, 14371184, 14562545, 14562547, 14860974, 14905523, 14923798, 149331161, 14947660, 15042459, 15084925, 15339988, 15452676, al momento de ejecutar las órdenes mencionadas se encontraron con una serie de inconvenientes; desde el hecho de que el predio se encontrara en una zona de difícil gestión, estuviera desocupado al momento de la visita y lo que en realidad impidió cumplir con la orden de reinstalación que es la falta de adecuación, se pudo determinar que hay una vía nueva y que la Secretaría de Infraestructura no da el permiso para intervenir en ella, siendo necesario solicitar un permiso especial”[5]. (Negritas fuera del texto original)

Finalmente, resalta que la actora incumplió el convenio suscrito el 6 de octubre de 2012, en tanto se registra como último pago el del día 4 de febrero de 2013.

4.- DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

4.1.- Sentencia de Primera Instancia[6].

El Juzgado Cuarto Civil Municipal de Cali, mediante providencia del 5 de abril de 2013, negó el amparo constitucional, por considerar que EMCALI por problemas derivados de dificultades en su infraestructura no ha podido gestionar óptimamente la reconexión, siendo esta una justificación razonable para que no se brinde el servicio de acueducto en debida forma.

De igual manera, resalta que no se puede olvidar que el Estado está en el deber de

proporcionar los servicios públicos a través de sus empresas y que los posibles impases e impedimentos de prestación del servicio deberán superarse de tal forma que la población no se vea afectada.

De este modo, advierte a EMCALI que “bajo ninguna excusa o supuesto alguno podrá afectar el mínimo vital de agua de sus usuarios de acuerdo con los parámetros que el CRA en su concepto 18001 de 2009 calculó, pues así la jurisprudencia lo ha dispuesto para aquellos casos en que los sujetos afectados se encuentre amparados bajo protección especial”[7].

4.2.- Impugnación

La ciudadana Noralva Daza Valdez, en escrito del 15 de julio de 2013, impugnó la decisión adoptada por el a quo, resaltando que actualmente se encuentra bajo una situación económica precaria, pues se encuentra desempleada. Aunado a esto indica “me veo perjudicada porque tengo 2 discapacitados mayores de edad y 3 menores de 5.4.1 años”[8].

4.3.- Sentencia de Segunda Instancia

Mediante sentencia del 16 de agosto de 2013, el Juzgado 13 Civil del Circuito de Cali confirmó la decisión del Juzgado Cuarto Civil Municipal de Cali, por considerar que la actora cuenta con otros medios judiciales –subsidiariedad-, como la jurisdicción administrativa, por medio de la cual se puede solicitar la reinstalación de los servicios públicos domiciliarios.

Al respecto indicó: “vemos que no es procedente tutelar los derechos reclamados por la quejosa, por existir otros mecanismos judiciales de carácter administrativo, que no dejan de ser idóneos y eficaces para la solución de su problema, por lo tanto deberá confirmarse la sentencia impugnada”[9].

5. Pruebas relevantes allegadas al expediente

5.1.- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Noralva Daza Valdez. (Folio 6 del cuaderno de instancia)

5.2.- Copia de registro civil de nacimiento de Darwin Stanly Navia Daza. (Folio 9 del cuaderno constitucional).

5.3.- Copia de registro civil de nacimiento de María José Pulgarín Daza. (Folio 10 del cuaderno constitucional).

5.4.- Copia de registro civil de nacimiento de Daniel Alejandro Meneses Pulgarín. (Folio 11 del cuaderno constitucional).

5.5.- Copia de la calificación asignada por el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales -SISBEN- al menor Darwin Stanly Navia Daza. (Folio 18 del cuaderno constitucional).

5.6.- Copia de la calificación asignada por el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales -SISBEN- al menor María José Pulgarín Daza. (Folio 19 del cuaderno constitucional).

5.7.- Copia de la calificación asignada por el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales -SISBEN- al menor Daniel Alejandro Meneses Pulgarín. (Folio 22 del cuaderno constitucional).

5.8.- Copia de la calificación asignada por el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales -SISBEN- a la señora Noralva Daza Valdez. (Folio 17 del cuaderno constitucional).

5.9.- Copia de la calificación asignada por el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales -SISBEN- a la señora Ángela María Pulgarín Giraldo. (Folio 20 del cuaderno constitucional).

5.10.- Copia de la calificación asignada por el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales -SISBEN- al señor Luis Fernando Pulgarín Giraldo. (Folio 21 del cuaderno constitucional).

5.11.- Estado de cuenta N° 136369886 del mes de mayo de 2013, en la cual se relaciona que la actora adeuda a esa fecha \$589.876.00, por concepto de servicios domiciliarios de energía, alcantarillado, aseo y acueducto. (Folio 4, cuaderno de instancia).

5.12.- Copia de las órdenes de trabajo citadas por Empresas Públicas de Cali E.I.C.E E.S.P. (Folios 17 a 27 del cuaderno de instancia).

6.- Pruebas decretadas por la Corte Constitucional

6.1.- Mediante comunicación telefónica del 5 de marzo del presente año, se estableció contacto con la señora Noralva Daza Valdez, con el fin de constatar si actualmente gozaban del servicio de acueducto en su domicilio. En esta ocasión la actora informó que desde hace dos años no cuentan con el servicio de acueducto, razón por la cual han tenido que sobrellevar una vida en condiciones indignas, particularmente respecto de sus necesidades de aseo y alimentación.

Bajo estas circunstancias, la Sala solicitó la aportación de documentos referentes a la identificación de cada una de las personas que conviven en el inmueble, así como también de las historias clínicas de los discapacitados.

En efecto, mediante escrito recibido en la Secretaría General de esta Corporación, el 14 de marzo de 2014, se allegaron documentos que informan acerca de la conformación de su núcleo familiar, parentesco y edades de cada uno de los integrantes del inmueble afectado. Dicha información se expone de manera sucinta en el presente cuadro:

No

Nombres

Edad

Profesión

Parentesco

1

Noralva Daza Valdez

44 años[10]

Desempleado[11]

Jefe de hogar

Darwin Stanly Navia Daza

4 años[12]

Estudiante

Nieto

3

María José Pulgarín Daza

5 años[13]

Estudiante

Nieta

4

Luis Fernando Pulgarín Giraldo

29 años

N/A

Primo

5

Carlos Alberto Pulgarín Giraldo

37 años

Discapacitado[14]

Primo

6

Ángela María Pulgarín Giraldo

21 años[15]

Empleada[16]

Prima

7

Daniel Alejandro Meneses Pulgarín

2 años[17]

N/A

Primo

Asimismo, se aportó la Epicrisis Clínica del señor Carlos Alberto Pulgarín, fechada el 19 de 2011, en la cual se da a conocer que él padece “macrocefalia desde el nacimiento (...) tiene antecedente de hidrocefalia desde el nacimiento, (...) no se tiene estudios antiguos neurológicos 15 no focal estable no déficit motor ni sensitivo asintomático”.

Dentro de los documentos allegados la actora reitera, mediante oficio del 11 de marzo de 2014, que convive con una persona mayor de edad -Ángela Pulgarín Giraldo-, dos discapacitados (Carlos Pulgarín Giraldo, Luis Pulgarín Giraldo) y tres menores de edad (Darwin Navia Daza, María Pulgarín Daza y Daniel Meneses Pulgarín). Sumado a esto expone que sus necesidades básicas como son la alimentación y aseo se derivan de la venta informal de “envueltos” y además que el sustento de los discapacitados se encuentran a cargo de Ángela Pulgarín Giraldo -hermana-, quien trabaja “lavando y haciendo aseo”[18].

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1.- Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema jurídico.

La Sala debe determinar si Empresas Municipales de Cali E.I.C.E. vulneró el derecho al consumo de agua, a la vida digna y a la salud de siete (7) personas que conviven en el inmueble ubicado en la carrera 50 oeste N° 3-13 del Barrio Siloé, comuna 20 de Cali, al cual le fue suspendido el servicio de agua por más de dos años, sin tener en cuenta que cinco (5) de ellos son considerados sujetos de especial protección constitucional.

A fin de resolver el asunto, la Sala se pronunciará sobre las siguientes consideraciones: (i) procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho al agua; (ii) el derecho fundamental al agua potable y la posibilidad de disponer y acceder a cantidades mínimas de agua potable para consumo humano; (iii) el interés superior de los sujetos de especial protección constitucional y, en particular de los niños, respecto al acceso de los servicios públicos esenciales; (iv) carga de la prueba en cabeza de los usuarios del servicio público. Presunciones a favor de quienes estén clasificados en el nivel uno del SISBEN, donde hay sujetos de especial protección constitucional y, (v) finalmente, se analizará el caso concreto.

3.- Procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho al agua.

En reiteradas ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado acerca de la procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho al agua, teniendo en cuenta su doble connotación, pues se erige como un derecho colectivo y como derecho fundamental. [19]

El primero de ellos que se protege por medio de la acción popular pues va encaminada a la protección de los derechos colectivos. Y la segunda, a través del amparo constitucional, por cuanto el agua resulta ser una necesidad básica indispensable para la existencia del ser

humano.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-242 de 2013 indicó que “el agua que utilizan las personas diariamente es imprescindible para garantizar la vida misma y la dignidad humana, entendida esta como la posibilidad de gozar de condiciones materiales de existencia que le permitan a las personas desarrollar un papel activo en la sociedad. Así mismo, el agua es un presupuesto esencial para garantizar el derecho a la Salud, así como el derecho a una alimentación sana entre muchos otros, de manera que, cuando se encuentra identificado el derecho individual y fundamental al agua la acción de tutela resulta procedente para su salvaguarda”.

Así, es deber del juez de tutela verificar en cada caso concreto, si la suspensión del servicio de agua constituye una vulneración a derechos fundamentales, tales como la salud, la vida o la dignidad humana, para determinar si el amparo constitucional es el medio más idóneo y eficaz para protegerlos. No obstante, la corte ha fijado límites para exigir por medio del amparo constitucional la protección del derecho al agua cuando:

“(i)[L]a entidad encargada de prestar el servicio adopta la decisión de suspender el servicio de agua, dentro de las reglas establecidas y con el respeto debido a los derechos fundamentales de la persona y en especial a su mínimo vital, pues en tal caso no viola un derecho sino que cumple un deber;

“(ii) [E]l riesgo de las obras pendientes, inconclusas o deterioradas constituyen una amenaza que no representa un riesgo real para los derechos fundamentales de las personas;

“(iii) [S]e pretenda reclamaciones de carácter puramente económico, que pueden ser reclamadas por otros medios de defensa judicial, y no impliquen la afectación de derechos fundamentales;

“(iv) [N]o se constata que la calidad del agua a la que se accede no es adecuada para el consumo humano;

“(v) [U]na persona está disfrutando el servicio de agua, por medios ilícitos, reconectándose a la fuerza, y se encuentra disfrutando del goce efectivo de su derecho al agua, por

ejemplo, pierde la posibilidad de reclamar su protección mediante la acción de tutela. En este caso la persona no pierde sus derechos, pero sí la posibilidad de legitimar a posteriori sus actos de hecho mediante el procedimiento constitucional de la tutela.

“(vi) Cuando una persona pretende acceder por sus propios medios al agua disponible, pero de una forma irregular, desconociendo los procedimientos y afectando el acceso de las demás personas de la comunidad que dependen de la misma fuente de agua.

“(vii) Cuando la afectación a la salubridad pública, como obstrucción a tuberías de alcantarillado, no afecta el mínimo vital en dignidad de las personas; en tal caso, se trata de una afectación que puede ser reclamada judicialmente, pero que no es objeto de acción de tutela”.[20]

De lo anterior se colige, que la acción de tutela resulta procedente cuando se pretende evitar mediante el suministro de agua la consumación de un perjuicio irremediable, en tanto que se buscan suplir necesidades básicas del ser humano respecto de sus derechos fundamentales a la vida, la salud y la dignidad humana. Aún más, cuando se trata de sujetos que merecen una especial protección constitucional, por encontrarse en circunstancias de vulnerabilidad

4.- Derecho fundamental al agua potable y la posibilidad de disponer y acceder a cantidades mínimas de agua para consumo humano.

Son finalidades sociales del Estado el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población. La Constitución establece como objetivo fundamental la satisfacción de las necesidades básicas insatisfechas de agua potable. (art. 366, C.P.) Así pues, esta Corporación en reiterada jurisprudencia, ha sostenido que el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado, en tanto que afecte la vida de las personas, la salubridad pública o la salud, “es un derecho constitucional fundamental y como tal [puede] ser objeto de protección a través de la acción de tutela”.[21]

Por lo anterior, las distintas Salas de Revisión de esta Corporación han mantenido una tesis uniforme respecto a que el agua potable constituye un derecho fundamental que hace parte del núcleo esencial del derecho a la vida en condiciones dignas cuando está destinada al consumo humano.

Así, esta Corte ha señalado que, “el Estado tiene la obligación de realizar acciones positivas con el fin de facilitar, proporcionar y promover la plena efectividad del derecho por medio de medidas legislativas administrativas, presupuestarias y judiciales, que posibiliten a los individuos y comunidades el disfrute del derecho al agua potable e impone al Estado que adopte medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer el derecho al agua, tome medidas para que se difunda información adecuada sobre el uso higiénico del agua, la protección de las fuentes de agua y los métodos para reducir los desperdicios de agua y garantice el acceso a una cantidad suficiente salubre, aceptable y accesible para el uso personal y doméstico de agua, en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición”. [22]

En este orden de ideas, para que una persona pueda materializar el goce efectivo de su derecho al agua es necesario que se le protejan, respeten y garanticen, al menos, los siguientes tres derechos fundamentales específicos: (i) el derecho a disponer, y a (ii) acceder a cantidades suficientes de agua, (iii) que además sea de calidad para usos personales y domésticos. [23] A continuación la Sala pasa a referirse a estas tres condiciones.

(i) **Derecho a disponer.** El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha indicado que “el abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos; [t]ambién es posible que algunos individuos y grupos necesiten recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo”. [24]

(ii) **La accesibilidad** supone el derecho de toda persona a que “el agua y las instalaciones y servicios de agua [sean] accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado”. En ese sentido, es necesario precisar que la accesibilidad es plena sólo si confluyen en ella los siguientes atributos:

- **Accesibilidad física** (el agua y las instalaciones deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población), [25]

- **Accesibilidad económica** (los costos deben estar al alcance de todos y no ser un obstáculo), [26]

- Se debe garantizar en condiciones de no discriminación (debe ser accesible 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), y

- Acceso a la información (la accesibilidad comprende el derecho a solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua).[27]

(iii) Finalmente, en lo que atañe a la calidad, ha advertido también el Comité 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”. En ese sentido, ha señalado que el agua destinada a usos personales o domésticos debe tener un color, un olor y un sabor aceptables.

En conclusión, para que se pueda ejercer el derecho fundamental al agua, respecto a la disponibilidad y acceso a cantidades suficientes, es necesario que el Estado garantice, según el caso, obligaciones de diversa índole, respecto a:

“(i) abstenerse de reducir o contaminar ilícitamente el agua[28];

(ii) promulgar y hacer cumplir leyes que tengan por objeto evitar la contaminación y la extracción no equitativa del agua[29]; (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[30]; (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[31]; (v) proteger los sistemas de distribución de agua de la injerencia indebida, el daño y la destrucción[32]; (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[33]; (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 [34]; (viii) garantizar que todos tengan acceso a servicios de tratamiento adecuados, para proteger la calidad de las reservas y recursos de agua potable[35]; (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[36]; (x) llevar a cabo el manejo y disposición de basuras bajo criterios técnicos que protejan el medio ambiente y preserven la salubridad colectiva.”[37]

5. El interés superior de los sujetos de especial protección constitucional y en especial de los niños, respecto al acceso de los servicios públicos esenciales.

El ordenamiento constitucional colombiano, en concordancia con el modelo de Estado Social de Derecho, ha introducido normas mediante las cuales dispone un tratamiento preferencial para las personas que se encuentran en una situación mayor de vulnerabilidad, como manifestación del principio de igualdad material, a saber:

El artículo 13, en los incisos 2 y 3, señala que el Estado está en la obligación de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, por medio de la adopción de medidas a favor de grupos discriminados o marginados. Así mismo, indica que el Estado protegerá a personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

Siguiendo los mismos lineamientos, el artículo 44 de la Carta establece que: “son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada (...) y que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”

En este orden de ideas, el Estado está en la obligación de garantizar a los sujetos de especial protección constitucional, por medio de acciones afirmativas una existencia acorde con la dignidad humana. Por ello, la jurisprudencia de esta Corporación sin desconocer la legitimidad que les asiste a las empresas prestadoras de servicios públicos, de suspender el fluido de los mismos, a un usuario que ha incurrido en mora en el pago de las facturas por consumo-, ha venido sosteniendo que cuando en el hogar objeto de la interrupción, habitan sujetos de especial protección constitucional (como niños, personas en situación de discapacidad, adultos mayores etc.), la facultad del corte del servicio público domiciliario no es absoluta[38].

Lo anterior, fue reafirmado por esta Corte en la sentencia T-717 de 2010, en la que preceptuó:

“La potestad de suspender completamente el servicio público de agua potable a una persona tiene un cortafuegos, aplicable siempre que se den tres condiciones necesarias: 1) en primer término, que la suspensión del servicio público efectivamente recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional; 2) en segundo término que esa suspensión tenga como consecuencia directa, para él, un “desconocimiento de [sus] derechos constitucionales”; 3) que se produzca por un incumplimiento de las obligaciones que pueda considerarse como involuntario, debido a circunstancias insuperables e incontrolables por el sujeto especialmente protegido o por quienes cuidan de él”.

En lo que se refiere específicamente al derecho al acceso al agua potable, el ordenamiento jurídico colombiano le da una doble connotación, toda vez que lo erige como un derecho fundamental y como un servicio público. Por lo tanto, la suspensión de los servicios públicos domiciliarios denota el desmejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y de la población, y a su vez, este desmejoramiento implica necesariamente la no satisfacción de las necesidades de salud, educación, recreación y en general de todos los derechos de sujetos de especial protección constitucional.

Por lo anterior, le corresponde al Estado organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Al respecto, esta Corporación en la Sentencia T-915 de 2009 señaló:

“La prestación del servicio público de agua potable en un Estado Social de Derecho, se constituye en un elemento indispensable para la supervivencia y la calidad de vida, situación que resulta particularmente realzada si entre los usuarios hay población infantil, encontrándose el Estado obligado a procurar su suministro permanente, en la cantidad básica, sea directamente o a través de las entidades prestadoras de servicios públicos, independientemente del carácter público o privado de éstas.”

Lo anterior no quiere decir que solamente los sujetos de especial protección constitucional tengan el derecho a acceder al agua potable en cantidades mínimas, pues dicha característica solamente hace que la procedencia del amparo constitucional sea menos estricta. Valga recordar que la fundamentalidad del derecho al agua se deriva como una parte intrínseca del derecho a la vida, a la salud y a la dignidad humana de todas las personas, cuando se dirige al consumo humano.

En este sentido la Corte en sentencia T-389 de 2009 estableció: “el agua potable constituye un derecho fundamental que hace parte del núcleo esencial del derecho a la vida en condiciones dignas cuando está destinada al consumo humano. En esa línea, entonces, la Corte ha dicho que el derecho al agua puede protegerse por medio de la acción de tutela cuando contribuye a la vida, la salud y salubridad de las personas, pero no lo es cuando está destinada a otras actividades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitados.”[40]

6. Carga de la prueba en cabeza de los usuarios del servicio público. presunciones a favor de quienes estén clasificados en el nivel uno del Sisbén, donde hay sujetos de especial protección constitucional.

Mediante Sentencia T-717 de 2010, esta Corporación fijó una serie de condiciones respecto a la carga de la prueba en cabeza de todo usuario de las empresas prestadoras de servicios públicos, sean éstas públicas o privadas, que pretenda la continuidad en la prestación de los servicios públicos, pese a encontrarse en mora. En esa oportunidad, la Corte Constitucional concluyó lo siguiente respecto a la suspensión total del servicio de agua potable a un inmueble donde habitan sujetos de especial protección constitucional:

i) Por regla general las empresas públicas están habilitadas para suspender el servicio público de acueducto, ante el incumplimiento del pago de las facturas, en las condiciones establecidas en la ley.

ii) El servicio público de acueducto, solo podrá suspenderse con la observancia de la plenitud de formas del debido proceso. Sin embargo, no procederá, aunque se respete el debido proceso, cuando con esta suspensión se desconozcan derechos fundamentales a sujetos de especial protección constitucional.

iii) Cuando se pretenda la continuidad en la prestación de los servicios públicos, pese a la falta de pago, el usuario tiene al menos dos cargas: a) La primera de ellas es el deber de informar que en su vivienda reside al menos un sujeto de especial protección, que con la suspensión se desconocen los derechos fundamentales de ese sujeto y que el incumplimiento de su obligación se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. Y la segunda carga consiste en que se los usuarios que hayan sido clasificados en el nivel uno (1) del SISBEN, solo deben probar la presencia en el hogar de un

sujeto de especial protección, por cuanto, en estos casos, se presume que la suspensión desconoce los derechos fundamentales de éste y que el incumplimiento del pago se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. Respecto a quienes no hayan sido clasificados en el nivel uno (1) del SISBEN, deben probar que la suspensión puede aparejar el desconocimiento de los derechos constitucionales de ese sujeto y que el incumplimiento de su obligación se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. En todo caso, la empresa de servicios públicos sólo puede proceder a la suspensión del servicio si a) desvirtúa esas presunciones o b) justifica de forma suficiente el corte del agua potable.

iv) En todo caso, cuando la empresa de servicios públicos suspenda la prestación del servicio de acueducto, debe pasar a suministrarle al usuario cantidades mínimas de agua potable a los sujetos de especial protección constitucional, que satisfagan sus necesidades básicas y le garanticen una vida verdaderamente digna y humana.

v) Respecto a los usuarios que reclamen mediante tutela la reconexión al servicio de acueducto, pero estén disfrutando de éste debido a un procedimiento irregular o fraudulento, el amparo no tiene vocación de prosperidad ya que ha desaparecido la insatisfacción de agua potable. No obstante cuando se constate la presencia de sujetos de especial protección en una vivienda reconectada, el juez debe proteger adecuadamente la dignidad de estos y tomar una decisión que no sacrifique por completo su derecho al consumo de cantidades mínimas de agua potable.

vi) La obligación de la empresa de servicios públicos domiciliarios, de continuar con la prestación del servicio de acueducto a la población vulnerable que por incumplimiento se le suspende el servicio de acueducto, sólo cesa a partir del momento en el cual se produzca un relevo institucional, y la entidad estatal pueda garantizarle efectivamente, al sujeto especialmente protegido, cantidades de agua suficientes para el consumo humano cuando éste lo requiera.

En conclusión, si bien la carga de informar la concurrencia de las tres condiciones, y la carga de probar la primera condición le incumbe a todo usuario, la carga de probar la segunda condición (que la suspensión habrá de suponer “el desconocimiento de los derechos” del sujeto de especial protección) y la tercera (que el incumplimiento en el pago

de las facturas se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables) sólo les cabe a los usuarios que no estén clasificados en el nivel uno del SISBEN.

Cuando la suspensión del servicio público de agua potable recae sobre sujetos de especial protección, clasificados como del nivel uno (1) del SISBEN, debe presumirse la concurrencia de las otras dos condiciones. Por lo tanto, corresponde a la empresa de servicios públicos demandada probar lo contrario, o justificar argumentativamente la interferencia en el derecho de acceso a cantidades de agua potable para el consumo humano, por cuanto la carga de probar recae sobre ésta.

III. Caso concreto

De conformidad con los hechos de la demanda, las pruebas obrantes en el expediente y la jurisprudencia expuesta, entra la Sala a determinar la procedibilidad de la acción de tutela y la posible vulneración iusfundamental.

1.- Resumen de los hechos.

Teniendo en cuenta las pruebas que obran dentro del expediente, se denota:

1.1.- Que en el inmueble al cual se le suspendió el servicio de agua conviven siete (7) personas; entre ellas, tres (3) menores de edad y dos (2) discapacitados. Todos con una calificación del SISBEN inferior al 21.00.

1.2.- Que el 11 de noviembre de 2011 la entidad accionada suspendió el servicio de acueducto como consecuencia de la mora en el pago, por parte de la ciudadana Noralva Daza Valdez.

1.3.- Que el 6 de octubre de 2012, la actora suscribió un convenio de pago con EMCALI que derivó en varias órdenes tendientes a la reconexión del servicio de agua por parte de EMCALI. Sin embargo, esta entidad prestadora omitió dicho trámite aduciendo que la zona donde debía ejecutarse la reconexión es de difícil gestión y además que la acometida de la red de acueducto está sometida a un permiso especial por parte de la Secretaría de Infraestructura, pues se requiere la intervención de una vía nueva.

1.4.- Que mediante comunicación telefónica del 5 de marzo de 2014, la señora Noralva

Daza Valdez informó que actualmente no se ha reconectado el servicio de agua potable, encontrándose en precarias condiciones económicas, lo cual impide mitigar sus necesidades básicas de aseo y alimentación, así como la de las personas con las que convive.

2. Asuntos Previos

2.1.- Requisito de subsidiariedad, relevancia constitucional e inmediatez.

2.1.1.- Se observa que la solicitud de los accionantes persigue la protección del derecho al agua en su faceta fundamental, pues se dirige estrictamente a satisfacer las necesidades básicas de alimentación e higiene de siete (7) personas, algunos de ellos que, por sus condiciones de vulnerabilidad, merecen un trato preferencial por parte del Estado. De ahí que el presente caso sea de relevancia constitucional, en tanto busca la protección del derecho fundamental a la vida y al agua potable.

2.1.2.- Por otra parte, no es dable aplicar la inmediatez en el caso sub examine, pues pese a que la acción de tutela se interpuso dos años después de la suspensión del servicio, no es posible invocar dicho principio jurisprudencial cuando el desconocimiento de un derecho constitucional se ha prolongado en el tiempo y no se ha dado el cumplimiento al derecho invocado[41].

Adicionalmente, aunque existen otros mecanismos judiciales para solicitar la reconexión del servicio de acueducto, la Sala considera que la acción de tutela, como mecanismo sumario y preferente, es el medio más idóneo para proteger los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana de varios sujetos de especial protección constitucional que se encuentran en circunstancias de vulnerabilidad.

3.- Análisis de la vulneración iusfundamental.

3.1.- Con base en las pruebas aportadas al expediente, este alto Tribunal debe determinar si Empresas Municipales de Cali E.I.C.E. E.S.P. vulnera el derecho al consumo de agua potable, a la vida digna y a la salud de 7 personas, a quienes se les suspendió el servicio hace más de 2 años, sin tener en cuenta que 5 de ellos son sujetos de especial protección constitucional.

Valga recordar que la entidad accionada adujo no haber vulnerado los derechos

fundamentales de los sujetos que conviven en el inmueble afectado, pues al disponer de la reconexión, se encontraron con que el predio no solo se encontraba en una zona de difícil gestión, sino que además existe una vía nueva sin acometida para el acueducto, lo que implica un permiso especial por parte de la Secretaría de Infraestructura. Aunado a esto resaltó que la actora no cumplió con el acuerdo de pago pactado el 06 de octubre de 2012, dado que el último pago registrado data del 4 de febrero de 2013[42].

3.2.- Es claro que legalmente el contrato de prestación de servicios domiciliarios, particularmente el de acueducto, es de tipo oneroso, en donde la entidad de servicios públicos se obliga a prestarlos a cambio de una contraprestación por parte de los usuarios, así como también que dichas entidades están facultadas para suspender el servicio de agua cuando los suscriptores incumplen con la obligación de pagar oportunamente las facturas. Así lo prevé la Ley 142 de 1994, por el cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios.

“Artículo 128: Contrato de servicios públicos. Es un contrato uniforme, consensual, en virtud del cual una empresa de servicios públicos los presta a un usuario a cambio de un precio en dinero, de acuerdo a estipulaciones que han sido definidas por ella para ofrecerlas a muchos usuarios no determinados.

...

Artículo 140. Modificado por el art. 19 de la Ley 689 de 2001. Suspensión por incumplimiento. El incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario da lugar a la suspensión del servicio en los eventos señalados en las condiciones uniformes del contrato de servicios y en todo caso en los siguientes:

La falta de pago por el término que fije la entidad prestadora, sin exceder en todo caso de tres períodos de facturación, y el fraude a las conexiones, acometidas, medidores o líneas.

...”

3.3.- De estos preceptos normativos se desprende que EMCALI estaba facultada legal y constitucionalmente[43] para suspender el servicio ante la mora en el pago, sin embargo,

dicha facultad no es absoluta, pues está limitada a que la misma no desconozca derechos fundamentales en cabeza de sujetos especialmente protegidos por el Estado, como son menores de edad, discapacitados, personas de la tercera edad, entre otros.

En este mismo sentido lo ha entendido esta Corporación a lo largo de su jurisprudencia[44].

Así por ejemplo en sentencia T-928 de 2011 se reiteró que la suspensión de los servicios es un derecho – deber de las empresas prestadoras de servicios públicos que tiene por finalidad garantizar la prestación eficiente de los servicios a los demás usuarios, facultad que no es absoluta pues su aplicación puede verse restringida cuando con ella se afectan derechos de sujetos de especial protección que han incurrido en mora en el pago por condiciones que superan su voluntad. Al respecto indicó:

“Por lo tanto, resulta constitucional, por lo menos en principio, que se suspenda el servicio público cuando no se ha cancelado el monto correspondiente, teniendo en cuenta que la ley que regula la materia facultó a las empresas de servicios públicos para detener la prestación de los servicio en determinadas hipótesis de incumplimiento en el pago de las obligaciones facturadas.

(...)

Sin embargo, es importante tener en cuenta que todo ordenamiento jurídico colombiano debe ser observado y aplicado de acuerdo con los lineamientos que contiene la Constitución, por lo tanto ese derecho-deber no es absoluto y, cuando su ejercicio conlleva una grave afectación a derechos fundamentales, la facultad no puede aplicarse sin consideración alguna al caso específico, por cuanto no resultaría admisible constitucionalmente, observar únicamente los beneficios de la ejecución de la suspensión, y dejar de lado las razones que justifican el uso condicionado de esta facultad, teniendo siempre presente, que tal como lo ha dicho la Corte anteriormente, “los usuarios de los servicios públicos son personas, no un recurso del cual se puede periódicamente extraer una suma de dinero”.

(...)

De lo anterior se puede concluir que, la suspensión de los servicios públicos domiciliarios es un deber y un derecho de las empresas prestadoras, el cual deben efectuar cuando pasados

dos periodos sucesivos de facturación el usuario no realice el pago correspondiente; no obstante, esto no podrá tener lugar si (i) se violan las garantías al debido proceso; (ii) aún cuando se respete el debido proceso pero se desconozcan derechos constitucionales de sujetos que merecen una especial protección constitucional, se impida el funcionamiento de hospitales u otros establecimientos igualmente protegidos o se afecten gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad.”

3.4.- Bajo esta circunstancia la Corte debe verificar si la suspensión acaecía por la mora en el pago gira en torno a la excepción antes referida, para lo cual se tendrá en cuenta el precedente respecto de la carga que tienen los usuarios morosos al pretender, mediante el amparo constitucional, la continuidad en el servicio de acueducto. Al respecto esta Corporación en sentencia T-717 de 2010 previó que en estos casos el usuario tiene la carga de informar como mínimo (i) si en su vivienda reside al menos un sujeto especialmente protegido; (ii) si la suspensión del servicio público deriva en el desconocimiento de derechos constitucionales de ese sujeto; y (iii) si el incumplimiento de la mora en el pago se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables.

3.4.1 En cuanto al primer punto, se constata que en el inmueble afectado conviven 7 personas, entre los cuales se encuentran 5 sujetos de especial protección constitucional.

Así lo denota no solo el hecho de que EMCALI, mediante el oficio de reconexión No. 15452676, del 4 de marzo de 2013, haya reconocido que en el inmueble conviven siete (7) personas, sino también porque de los documentos aportados por la actora, el 12 de marzo de 2014, se evidencia que, en efecto, los menores Daniel Alejandro Meneses Pulgarín, Darwin Stanly Navia Daza y María José Pulgarín Daza cuentan con dos (2), cuatro (4) y cinco (5) años de edad respectivamente, así como también que el señor Carlos Alberto Pulgarín Giraldo se encuentra en condiciones de discapacidad al padecer de Hidrocefalia y Macrocefalia desde su nacimiento[45].

Aunado a esto esta Sala, en virtud del artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, presume la limitación o discapacidad que tiene el señor Luis Fernando Pulgarín Giraldo, por cuanto la entidad accionada no hizo reparos o referencia alguna respecto de tal circunstancia.

De este modo se concretiza el cumplimiento del primer aspecto probatorio.

3.4.2.- En cuanto al segundo punto a probar y conforme a la presunción de veracidad, se tiene que la suspensión del servicio público de acueducto pone en riesgo constante los derechos fundamentales a la salud y vida digna de tres (3) menores de edad y dos (2) sujetos que se encuentran disminuidos patológicamente, todos ellos imposibilitados para acceder autónomamente a cantidades suficiente de agua potable para asearse, alimentarse e hidratarse.

3.4.3- En torno a la última carga es necesario reiterar que si bien el deber de informar las circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables del porqué se incurrió en la mora en el pago, la Corte en sentencia T-717 de 2010, excepcionó el cumplimiento de esta regla cuando los sujetos que integran la vivienda a la cual se le suspendió el servicio de agua potable, han sido clasificados en el nivel uno (1) del SISBEN[46].

En efecto, mediante certificaciones con corte del 24 de enero de 2014, el Sistema de Identificación de Potenciales Beneficiarios de Programas Sociales -SISBEN- dio a conocer que seis (6) de las siete (7) personas que conviven en la vivienda, se encuentran calificadas en el nivel 1 del SISBEN.

No

Nombres

Estado

Calificación

1

Noralva Daza Valdez

ACTIVA

13.76[47]

2

Darwin Stanly Navia Daza

ACTIVO

13.76[48]

3

María José Pulgarín Daza

ACTIVA

13.76[49]

4

Luis Fernando Pulgarín Giraldo

ACTIVO

20.09[50]

5

Ángela María Pulgarín Giraldo

20.09[51]

6

Daniel Alejandro Meneses Pulgarín

ACTIVO

6.77[52]

De lo anterior se desprende que la única persona que no se encuentra incluida dentro del SISBEN, es Carlos Alberto Pulgarín Giraldo. Empero, es incuestionable que la enfermedad que padece -Hidrocefalia y Macrocefalia- es una circunstancia insuperable que le impide

sufragar los gastos necesarios para sobrellevar su auto sostenimiento y, por ende, el de su familia.

Así las cosas, resulta indudable que las condiciones de pobreza en las que se encuentran todos los integrantes de la vivienda, les impide que de algún modo puedan sufragar los compromisos económicos derivados de la prestación del servicio de acueducto en cabeza de EMCALI, así como de los convenios que fueron pactados.

Debe tenerse en cuenta que no obstante de haberse probado cada una de las cargas, el juez constitucional debe presumir la concurrencia de las de las cargas uno y dos, cuando los usuarios se encuentran en el nivel 1 del SISBEN, tal como se indicó en la parte considerativa (ver punto 6).

3.5.- En consecuencia, la Sala de Revisión considera que la solicitud de reconexión de la accionante es procedente, pues se encuentra plenamente probado que (i) el servicio solicitado está destinado al consumo humano, particularmente respecto de sujetos de especial protección constitucional -menores de edad y discapacitados- a quienes se le han vulnerado sus derechos fundamentales como la vida en condiciones dignas, la salud y al acceso al agua potable; (ii) el usuario del servicio se encuentra en precarias condiciones económicas, lo que le impide sufragar las facturas correspondientes al líquido vital, así como los acuerdos pactados con EMCALI; y (iii) porque en actualmente el inmueble, donde conviven siete (7) personas, se encuentra sin el servicio de acueducto hace más de dos años.

3.6.- Por otra parte, la entidad accionada arguye haberse encontrado, al momento de la reconexión del servicio, con problemas en cuanto a la expedición de permisos por parte de la “Secretaría de Infraestructura” de la ciudad, para intervenir una “vía nueva” y por consiguiente realizar las acometidas correspondientes en la reconexión del servicio público.

Sin embargo, las pruebas allegadas por EMCALI no son suficientes para que esta Corporación infiera que, en efecto, las obras supuestamente realizadas impidieron la obligación de reconectar el servicio. Por el contrario, resulta inaceptable que dicha entidad manifieste que la vivienda se encuentra actualmente sin acometida, cuando no solo en su orden de trabajo -N°15084925- daba a conocer que el inmueble contaba con el

contador[53], sino también porque el servicio fue prestado en condiciones normales hasta finales del año 2011.

De esta manera, la Corte considera que EMCALI no tenía argumentos suficientes para dilatar la reconexión del servicio y por consiguiente dejar que sujetos en condiciones de vulnerabilidad, tuviesen que ver afectados -por más de dos años- sus derechos al agua potable, a la salud y a la vida en condiciones indignas.

En todo caso, la Corte reitera que es el Estado a través de las empresas prestadoras de servicio públicos domiciliarios los encargados de brindar lo correspondiente al abastecimiento continuo y suficiente de agua potable -disponibilidad-, sin que esto tenga que ser una carga que deban soportar las personas y menos aún sujetos que, por sus condiciones de vulnerabilidad, merecen una protección especial por parte del Estado.

3.7.- En consecuencia, esta Sala de Revisión ordenará a Empresas Municipales de Cali E.I.C.E. E.S.P. que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, reconecte el servicio público domiciliario de acueducto en el inmueble en el que reside la accionante, ubicado en la carrera 50 oeste 3-13, Barrio Siloé de la ciudad de Cali. En caso que no sea posible la reinstalación del servicio podrá hacer uso de cualquier sistema tecnológico que garantice el abastecimiento de 50 litros[54] de agua diarios por persona, como por ejemplo, el uso de un carro tanque para la distribución del líquido o por medio de la adecuación de un sistema individual de almacenamiento en el inmueble afectado.

Asimismo, se ordenará que en el término de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta sentencia, la entidad accionada adelante los trámites necesarios para llegar a un nuevo acuerdo de pago con la señora Noralva Daza Valdez.

IV. 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 Política,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el fallo proferido el dieciséis (16) de agosto de dos mil trece (2013) por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Cali y en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental al consumo de agua potable de Noralva Daza Valdez, por los motivos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO.- ORDENAR al representante legal de Empresas Municipales de Cali -EMCALI- E.I.C.E. E.S.P-, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, reconecte el servicio público domiciliario de acueducto en el inmueble en el que reside la señora Noralva Daza Valdez, ubicado en la carrera 50 oeste 3-13, Barrio Siloé de la ciudad de Cali. En caso que no sea posible la reinstalación del servicio podrá hacer uso de cualquier sistema tecnológico que garantice el abastecimiento de 50 litros de agua diarios por persona, como por ejemplo, el uso de un carro tanque para la distribución del líquido o por medio de la adecuación de un sistema individual de almacenamiento en el inmueble afectado.

TERCERO.- ORDENAR al representante legal de Empresas Municipales de Cali -EMCALI- E.I.C.E. E.S.P-, que en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de esta sentencia, adelante los trámites necesarios para llegar a un nuevo acuerdo de pago con la señora Noralva Daza Valdez. En dicho acuerdo se estipularán plazos acordes con la situación económica de la actora, de manera que no se afecte su mínimo vital, ni el de las personas con las que convive y se tenga en cuenta su capacidad de pago actual.

En caso de que la accionante manifieste y pruebe que efectivamente no cuenta con los recursos económicos para sufragar la deuda adquirida en el nuevo acuerdo, Empresas Municipales de Cali -EMCALI- E.I.C.E. E.S.P- deberá proceder a suministrar 50 litros de agua por persona al día, en el inmueble que habita la actora, ya sea mediante la instalación de reductor de flujo, un carro tanque o la adecuación de un sistema individual de almacenamiento.

CUARTO.- ADVERTIR a Empresas Municipales de Cali -EMCALI- E.I.C.E. E.S.P-, que bajo ninguna circunstancia podrá suspender completamente el suministro de agua potable a la accionante y a los sujetos con los que convive, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la presente sentencia, aún en los casos de incumplimiento en el pago de sus servicios públicos.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con aclaración de voto

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

A LA SENTENCIA T-199/14

ACCION DE TUTELA PARA SOLICITAR PROTECCION DEL DERECHO AL AGUA-Reconexión de servicio público de acueducto (Aclaración de voto)

Si bien comparto la decisión de conceder el amparo, considero que se debió ordenar de forma principal a la empresa la reconexión permanente al acueducto, en favor de la accionante en un término perentorio. En tal sentido, estimo que la solución propuesta en el numeral segundo debió ser transitoria. La orden permite que la accionante sea abastecida mediante mecanismos alternativos a la reconexión del servicio, pero esto debe ser siempre una medida de carácter temporal

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de la Sala Octava de Revisión, procedo a exponer las razones para aclarar el voto en la providencia de la referencia.

Si bien comparto la decisión de conceder el amparo, considero que se debió ordenar de forma principal a la empresa la reconexión permanente al acueducto, en favor de la accionante en un término perentorio. En tal sentido, estimo que la solución propuesta en el numeral segundo debió ser transitoria. La orden permite que la accionante sea abastecida mediante mecanismos alternativos a la reconexión del servicio, pero esto debe ser siempre una medida de carácter temporal.

Fecha ut supra,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

[1] Ver folio ver folio 1 y 13 del cuaderno de instancia.

[2] Ver folio 1 del cuaderno de instancia.

[3] Ver folio 1 y 48 del cuaderno de instancia.

[4] Ver folio 12 del cuaderno de instancia

[5] Ver folio 13 ibídem.

[6] Ver folios 35 a 43 del cuaderno de instancia.

[7] Ver folio 43 del cuaderno de instancia.

[8] Ver folio 48 del cuaderno de instancia.

[9] Ver folio 61 del cuaderno de instancia.

[10] Ver folio 6 del cuaderno de instancia.

[11] Ver folio 48 del cuaderno de instancia.

[12] Ver folio 9 del cuaderno constitucional.

[13] Ver folio 10 del cuaderno constitucional.

[14] Ver folio 13 y 14 del cuaderno constitucional.

[15] Ver folio 20 del cuaderno constitucional.

[16] Ver folio 8 del cuaderno constitucional.

[17] Ver folio 11 del cuaderno constitucional.

[18] Ver folio 8 del cuaderno constitucional.

[19] Ver sentencia C-220 de 2011.

[20] Ver Corte Constitucional, sentencia T-418 de 2010

[21] Corte Constitucional. Sentencia T-578 de 1992.

[23] Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

[24] *Ibídem*

[25] Añade al respecto: “[...] 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.” Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Parágrafo número 12.

[26] Añade al respecto: “[...] 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.” Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

Parágrafo número 12.

[27] Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

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

[29] *Ibídem*.

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

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

[32] *Ibídem*.

[33] *Ibídem*.

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

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

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

[37] 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.

[38] Sentencia T-270 de 2007.

[39] Sentencia C-150 de 2003.

[40] Corte Constitucional. Sentencia T-389 de 2009.

[41] Corte Constitucional. Sentencias T-158 de 2006, T-792 de 2007, T-1059 de 2007, T-584 de 2011, entre otros.

[42] Ver folio 13 del cuaderno de instancia

[43] Valga recordar que en sentencia T-717 de 2010 se previó la suspensión de los servicios públicos como un deber de las entidades administradoras de los mismo, en aras de perseguir tres metas constitucionales: (i) la de garantizar la prestación del servicio público a los demás usuarios; (ii) la de concretar el deber de solidaridad, que es un principio fundamental del Estado; y (iii) la de evitar que los propietarios no usuarios de los bienes, sean asaltados en su buena fe por arrendatarios o tenedores incumplidos en sus obligaciones contractuales.

[44] Corte Constitucional. Sentencias T-881 de 2002, T-717 de 2010, entre otras.

[45] Ver historia clínica del paciente. Folio 13 y 14 del cuaderno constitucional.

[46] Corte Constitucional. Sentencia T- 717 de 2010.

[47] Ver folio 17 del cuaderno constitucional.

[48] Ver folio 18 del cuaderno constitucional.

[49] Ver folio 19 del cuaderno constitucional.

[50] Ver folio 21 del cuaderno constitucional.

[51] Ver folio 20 del cuaderno constitucional.

[52] Ver folio 22 del cuaderno constitucional.

[53] Ver folio 26 del cuaderno de instancia.

[54] Conforme a lo establecido en el informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos, se precisó en el año 2003: “[s]i bien incumbe a cada país determinar el volumen mínimo razonable de agua necesaria para satisfacer los usos personales y domésticos, las cifras suministradas en las publicaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS) pueden servir de orientación útil. Por consiguiente, se necesitan entre 50 y 100 litros de agua por persona por día para asegurar la satisfacción de todas las necesidades de salud (31). El

umbral de 25 litros por persona por día representa el nivel mínimo para mantener la vida, pero esta cantidad plantea problemas de salud, ya que es insuficiente para atender las necesidades de higiene básica y consumo (32). En los casos de emergencia, tales como desastres naturales, conflictos o situaciones después de los conflictos, el Manual del Proyecto Esfera sugiere un abastecimiento básico de 7,5 a 15 litros mínimos por persona y por día, ya que puede no haber suficiente agua disponible para atender a todos los usos personales y domésticos (33). Estas diversas cantidades son indicativas, ya que pueden cambiar con arreglo a un contexto en particular, y pueden diferir en el caso de algunos grupos, debido a su estado de salud, trabajo, condiciones climáticas, exigencias culturales u otros factores”.