

Sentencia T-424/13

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

En cuanto al ejercicio de la acción de tutela para proteger el derecho fundamental al agua potable este Tribunal ha considerado que procede cuando: i) se demuestre que se requiere para el consumo humano, pues en caso contrario no se trata de un derecho fundamental y, por lo tanto, no debe utilizarse este mecanismo procesal sumarial sino la acción popular; ii) se pruebe que el agua que se ofrece al accionante y/o a una comunidad determinada se encuentra contaminada o no se presta en condiciones aptas para el consumo de las personas y, iii) los usuarios cumplen con los requisitos señalados en la ley y los reglamentos para la instalación del servicio público, pues este derecho también implica el deber de acatar las normas técnicas especializadas para la correcta prestación del servicio.

EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS-Deber de suspender el servicio al deudor moroso

ACCION DE TUTELA PARA SOLICITAR PROTECCION DEL DERECHO AL AGUA-Juez debe examinar si se ha efectuado reconexión fraudulenta, en cuyo caso no procede la protección

Cuando se presente una acción de tutela para solicitar la protección del derecho fundamental al consumo de agua potable y se pida la reactivación del servicio suspendido por falta de pago, el juez debe examinar detenidamente otras circunstancias que pueden ser relevantes en el caso concreto, pues si, por ejemplo, el accionante está disfrutando de agua potable a causa de una acometida ilegal en el acueducto, el juez, en principio, no debe tutelar el derecho invocado, por cuanto “un sujeto al reclamar legalidad en el obrar de algunos, debe hacerlo solo sobre la base de que su conducta es legal (...) como uno no puede mejorar su condición con sus propios delitos, o lo hecho ilícitamente no impone obligaciones, o a quien mal usa de su poder, se le priva de él, resulta indudable lo siguiente: No se puede otorgar el servicio de acueducto transgrediendo los procedimientos preestablecidos para su obtención. Una acción ilícita como es la de hacer instalaciones a la

tubería central de agua potable sin autorización, no obliga a que se consideren las aspiraciones de quién las realiza".

EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS-En caso de incumplimiento en el pago del servicio de agua, debe elaborar acuerdos de pago, teniendo en cuenta la capacidad de pago de los usuarios

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS-Improcedencia cuando el actor ha hecho uso de una vía ilegal para obtener el suministro de agua potable

Referencia:

Expediente T-3.766.918

Demandante:

Natalia Andrea Muñoz

Demandados:

Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y

Municipio de Medellín.

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., diez (10) de julio de dos mil trece (2013)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Nilson Elías Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Quince Civil Municipal de Medellín,

el tres (3) de octubre de dos mil doce (2012), en el trámite de la acción de amparo constitucional promovida por la señora Natalia Andrea Muñoz, contra Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y el Municipio de Medellín.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud

La señora Natalia Andrea Muñoz promovió acción de tutela contra Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y el Municipio de Medellín con el propósito de obtener el amparo de sus derechos fundamentales y los de sus hijos a una vida en condiciones dignas y al agua potable, presuntamente vulnerados con las actuaciones adelantadas por dichas entidades, al suspender el servicio de agua en su vivienda, debido al incumplimiento consecutivo en el pago de las obligaciones facturadas, sin tener en cuenta que en ella residen sujetos de especial protección.

2. Reseña fáctica

2.1. Manifiesta la accionante que es madre de tres menores de 2, 3 y 5 años de edad con los que reside en el predio ubicado en la Calle 36B # 33B-20 del Municipio de Medellín, así mismo, señala que el menor de 3 años requiere de una cirugía oral y máxilofacial, en razón de una caída.

2.2. Indica que el 13 de septiembre de 2012, Empresas Públicas de Medellín E.S.P. suspendió el servicio de agua en su vivienda, como consecuencia de la deuda que tiene con la entidad por el valor de \$ 677.579, correspondiente a 7 facturas de cobro sin cancelar.

2.3. Aduce que acudió a Intercobros a solicitar un acuerdo de pago, sin embargo, no pudo financiar la deuda, porque es arrendataria y no propietaria del bien inmueble en el que reside.

2.4. En virtud de lo expuesto, solicita al juez de tutela la protección de sus derechos fundamentales y los de sus hijos a una vida en condiciones dignas y al agua potable, vulnerados por la entidades accionadas, al suspender el servicio de agua en su vivienda por el incumplimiento consecutivo en el pago de las obligaciones facturadas, sin tener en cuenta que en ella residen sujetos de especial protección.

3. Oposición a la demanda de tutela

La acción de tutela de la referencia, fue tramitada por el Juzgado Quince Civil Municipal de Medellín, despacho que, a través de Auto de veinticuatro (24) de septiembre de dos mil doce (2012), resolvió admitirla y correr traslado a las entidades demandadas, para efectos de que ejercieran su derecho a la defensa.

3.1. Empresas Públicas de Medellín E.S.P.

Durante el término otorgado para el efecto, la apoderada especial de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., mediante escrito de 28 de septiembre de 2012, solicitó al juez constitucional denegar el amparo invocado.

En dicho documento indicó que el inmueble ubicado en la Calle 36B #33B-20 de Medellín, lugar en donde residen la accionante y sus hijos, tiene instalado el servicio de acueducto desde el 21 de noviembre de 2010, sin embargo, éste ha sido suspendido en dos ocasiones: 20 de octubre de 2011 y 20 de abril de 2012, al verificar mora superior a 2 meses en el pago de las obligaciones facturadas, además, señala que los días 14 de enero, 19 de junio y 13 de septiembre de 2012, al revisar si en el predio estaba suspendido el servicio, la entidad encontró que la demandante se autoconecta al acueducto.

Sostiene que la señora Natalia Andrea Muñoz, en su condición de arrendataria del referido inmueble, adquirió una deuda con la entidad por valor de \$693.306, la cual puede financiar en Intercobros y luego acudir a San Benito a terminar dicho proceso con los siguientes documentos: "i) cédula original únicamente con hologramas, ii) impuesto predial original correspondiente al trimestre actual y/o certificado de tradición y libertad con no más de 8 días de expedición, iii) última factura de EPM, iv) contrato de arrendamiento original, vigente y autenticado en notaría tanto por el arrendador como por el arrendatario". En caso de que el contrato sea verbal se requiere: "(i) declaración extrajuicio autenticada y firmada por dos testigos. A pesar de lo anterior, advierte que la demandante no se ha acercado a las entidades mencionadas a solicitar un acuerdo de pago".

Indica que consultada la base del Fosyga y del sistema aparece que la actora está afiliada al régimen contributivo como cotizante y a la Caja de Compensación Familiar de Antioquia - COMFAMA-, por lo que considera que aquella está laborando.

De igual manera, afirma que la acción de tutela de la referencia carece del presupuesto de inmediatez, pues la última suspensión del servicio, en la residencia de la actora fue realizada en el mes de abril de 2012, no obstante, solo hasta el mes de septiembre del mismo año instauró la acción.

3.2. Municipio de Medellín

El apoderado de la entidad advierte que carece de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto Empresas Públicas de Medellín E.S.P. es la encargada de prestar los servicios domiciliarios de alcantarillado, acueducto, entre otros, en la ciudad.

Del mismo modo, señala que la señora Natalia Andrea Muñoz se ha beneficiado del subsidio del 40% sobre el servicio de acueducto, aseo y alcantarillado que ofrece el Municipio de Medellín para los inmuebles clasificados en estrato socioeconómico 2.

4. Pruebas que obran en el expediente

Durante el trámite de la acción de tutela, las partes allegaron los siguientes documentos:

- Copia del registro civil de nacimiento de la menor Maríangel Suárez Muñoz (folio 7).
- Copia del registro civil de nacimiento del menor Jacobo Suárez Muñoz (folio 8).
- Copia del registro civil de nacimiento del menor Matías Suárez Muñoz (folio 9).
- Copia de la factura del servicio público de acueducto emitida por Empresas Públicas de Medellín E.S.P. a nombre del suscriptor Hermel Rivas, por el periodo de septiembre de 2012 (folio 10).
- Copia de la cédula de ciudadanía de la señora Natalia Andrea Muñoz (folio 11).
- Copia de la consulta externa y del control realizado al menor Matías Suárez Muñoz, el 6 de marzo de 2012, por el Hospital Universitario Sanvicente Fundación (folio 12).

II. DECISIÓN JUDICIAL

El Juzgado Quince Civil Municipal de Medellín, mediante providencia proferida el tres (3) de

octubre de dos mil doce (2012), no recurrida, denegó el amparo solicitado al considerar que la accionante cuenta con otro mecanismo para la defensa de sus derechos, pues puede acudir ante las instalaciones de la entidad accionada a solicitar un acuerdo de pago que se ajuste a sus condiciones económicas, además, se constató que la demandante realizó conexiones fraudulentas a las redes del acueducto.

De igual manera, sostiene que Empresas Públicas de Medellín E.S.P. actuó de conformidad con las normas legales que facultan a las entidades prestadoras de servicios públicos para suspenderlos en caso de incumplimiento del contrato.

III. PRUEBAS SOLICITADAS EN SEDE DE REVISIÓN POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

"PRIMERO. Por Secretaría General, OFÍCIESE a la señora Natalia Andrea Muñoz, quien actúa como demandante dentro del expediente T-3.766.918, para que, en el término de tres (3) días hábiles contados a partir de la notificación de este auto, se sirva informar a esta Corporación, con los correspondientes documentos que respalden sus afirmaciones, lo siguiente:

1. ¿Cuál es su situación económica actual, la fuente de sus ingresos, el monto mensual de los mismos, la totalidad de sus gastos mensuales y si tiene personas a su cargo?
2. Señale las causas que originaron el incumplimiento consecutivo en el pago de las obligaciones facturadas por Empresas Públicas de Medellín.
3. Diga si ha realizado un acuerdo de pago con Empresas Públicas de Medellín E.S.P. por el valor adeudado.
4. Indique si en la actualidad cuenta con el servicio de agua potable en su residencia."

La Secretaria General de la Corte Constitucional, el 6 de mayo de 2013, comunicó al Magistrado Sustanciador que en la recepción de esta Corporación no se recibieron escritos dirigidos al expediente de la referencia.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. Procedibilidad de la acción de tutela

2.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas y de los particulares, en los casos específicamente previstos por el legislador.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, establece lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

En esta oportunidad, la señora Natalia Andrea Muñoz actúa en defensa de sus derechos y en representación de los derechos de sus hijos menores de edad, razón por la cual se encuentra legitimada.

2.2. Legitimación pasiva

Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y el Municipio de Medellín se encuentran legitimados

como parte pasiva en el proceso de tutela de la referencia, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, debido a que se les atribuye la violación de los derechos fundamentales.

3. Problema jurídico

En consideración a las circunstancias fácticas que dieron origen a la acción de tutela de la referencia, a la decisión adoptada por el juez de instancia en este asunto y a los argumentos expuestos por las entidades demandadas, corresponde a esta Corte determinar si Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y el Municipio de Medellín vulneraron los derechos fundamentales de la accionante y sus hijos a una vida en condiciones dignas y al agua potable, al suspender el servicio en su vivienda debido al incumplimiento consecutivo en el pago de las obligaciones facturadas, sin tener en cuenta que en ella residen sujetos de especial protección.

A efecto de resolver la cuestión planteada, la Sala de Revisión reiterará la jurisprudencia constitucional referente a (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela para proteger el derecho fundamental al agua potable y (ii) el deber de las empresas de servicios públicos domiciliarios de suspender el servicio al deudor moroso.

4. Procedencia excepcional de la acción de tutela para proteger el derecho fundamental al agua potable. Reiteración de jurisprudencia

El artículo 366 de la Constitución Política establece que “el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable...”[1]

En este sentido, la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia[2], ha señalado que poder disponer de agua potable, suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico, es un derecho fundamental de los seres humanos, debido a que su supervivencia está indisolublemente ligada a la posibilidad de gozar de ella. En ese sentido el agua potable, en cualquiera de sus estados, es un recurso natural insustituible y al mismo tiempo es condición de posibilidad para el disfrute de otros derechos como la vida, la salud y la dignidad humana.[3]

En cuanto al ejercicio de la acción de tutela para proteger el derecho fundamental al agua potable este Tribunal ha considerado que procede cuando: i) se demuestre que se requiere para el consumo humano, pues en caso contrario no se trata de un derecho fundamental y, por lo tanto, no debe utilizarse este mecanismo procesal sumarial sino la acción popular; ii) se pruebe que el agua que se ofrece al accionante y/o a una comunidad determinada se encuentra contaminada o no se presta en condiciones aptas para el consumo de las personas y, iii) los usuarios cumplen con los requisitos señalados en la ley y los reglamentos para la instalación del servicio público, pues este derecho también implica el deber de acatar las normas técnicas especializadas para la correcta prestación del servicio.

Así las cosas, es deber del juez de tutela verificar, en cada caso, si existe o no violación de los derechos fundamentales de los usuarios, pues de la suspensión del servicio de agua potable, de la negativa de las empresas a prestarlo o de su deficiencia, pueden resultar afectados o amenazados derechos tales como la salud, la vida o la dignidad humana.

5. El deber de las empresas de servicios públicos domiciliarios de suspender el servicio al deudor moroso. Reiteración de Jurisprudencia

El artículo 128 de la Ley 142 de 994 establece que el 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”.

Así las cosas, la Corte Constitucional en sentencia C-389 de 2002, al referirse al carácter oneroso del contrato de servicios públicos indicó que “dentro de la concepción del Estado Social de Derecho debe tenerse en cuenta que los servicios públicos domiciliarios tienen una función social, lo cual no significa que su prestación deba ser gratuita pues el componente de solidaridad que involucra implica que todas las personas contribuyen al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado a través de las empresas prestadoras de servicios públicos, dentro de conceptos de justicia y equidad (CP art. 95-9 y 368)”[4]. Así pues, en virtud del principio de solidaridad, es un deber de rango constitucional, el cumplir con las obligaciones derivadas del contrato de servicios públicos.

Ahora bien, el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2011 establece en el parágrafo: “...si el usuario o suscriptor incumple su obligación

de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación, la empresa de servicios públicos estará en la obligación de suspender el servicio. Si la empresa incumple la obligación de la suspensión del servicio se romperá la solidaridad prevista en esta norma”.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-546 de 2009[5] señaló que: “el derecho-deber de las empresas de servicios públicos domiciliarios de suspender el servicio al deudor moroso, tiene tres finalidades constitucionalmente permitidas y valiosas: (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”, sin embargo, dicho derecho-deber no es absoluto, pues debe ceder cuando su ejercicio supone la interferencia excesiva o desproporcionada en derechos fundamentales. (Subrayado fuera del texto).

Así pues, este Alto Tribunal en su jurisprudencia ha indicado, que no en todos los casos de incumplimiento en el pago de las obligaciones facturadas por parte de los usuarios es válido suspender los servicios públicos domiciliarios, pues si se advierte que (i) el incumplimiento es involuntario u obedece a una fuerza insuperable; si, además, (ii) el domicilio a que se destinan está habitado por personas que merecen una especial protección constitucional[6] y si (iii) el servicio es de aquellos indispensables para garantizar otros derechos fundamentales como la vida, la igualdad, la dignidad o la salud, en dichas circunstancias, las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios están en la obligación de garantizar al destinatario el goce de unas cantidades mínimas básicas e indispensables[7].

Así las cosas, las empresas que prestan los servicios públicos domiciliarios deben analizar en cada caso, si es legítima su suspensión, teniendo en cuenta las causas del incumplimiento consecutivo en el pago de las obligaciones facturadas y los perjuicios de superior magnitud constitucional que con dicha actuación llegaren a ocasionar.

En ese orden de ideas, es necesario que los usuarios informen a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios la concurrencia en su vivienda de las tres condiciones

señaladas por la jurisprudencia constitucional, lo anterior, con el fin de que dichas entidades no suspendan el servicio en su totalidad y, por el contrario, garanticen al destinatario el goce de unas cantidades mínimas básicas e indispensables.

Ahora bien, cuando se presente una acción de tutela para solicitar la protección del derecho fundamental al consumo de agua potable y se pida la reactivación del servicio suspendido por falta de pago, el juez debe examinar detenidamente otras circunstancias que pueden ser relevantes en el caso concreto, pues si, por ejemplo, el accionante está disfrutando de agua potable a causa de una acometida ilegal en el acueducto, el juez, en principio, no debe tutelar el derecho invocado, por cuanto “un sujeto al reclamar legalidad en el obrar de algunos, debe hacerlo solo sobre la base de que su conducta es legal (...) como uno no puede mejorar su condición con sus propios delitos, o lo hecho ilícitamente no impone obligaciones, o a quien mal usa de su poder, se le priva de él, resulta indudable lo siguiente: No se puede otorgar el servicio de acueducto transgrediendo los procedimientos pre establecidos para su obtención. Una acción ilícita como es la de hacer instalaciones a la tubería central de agua potable sin autorización, no obliga a que se consideren las aspiraciones de quién las realiza”[8].

6. Análisis del caso concreto

Con base en la reseña fáctica expuesta y las pruebas que obran dentro del expediente, la Sala de Revisión encuentra acreditados los siguientes hechos:

- Que la señora Natalia Andrea Muñoz reside con sus tres hijos menores de edad en el predio ubicado en la Calle 36B # 33B-20 de la ciudad de Medellín, en condición de arrendataria.
- Que el menor Matías Suárez Muñoz, el 6 de enero de 2012, sufrió una caída que le ocasionó una fractura del maxilar inferior y por la cual ha recibido terapias físicas y tratamiento de odontopediatría, sin embargo, no obra dentro del expediente dictamen médico que indique que el paciente requiere de una cirugía máxilofacial.
- Que la usuaria Natalia Andrea Muñoz tiene, a 12 de septiembre de 2012, una deuda con Empresas Públicas de Medellín E.S.P. por un valor de \$ 677.579, correspondiente a 7 meses de mora en el pago de las obligaciones facturadas.

- Que Empresas Públicas de Medellín E.S.P. suspendió el servicio de agua potable en la vivienda de la accionante, en dos ocasiones: 20 de octubre de 2011 y 20 de abril de 2012, por el incumplimiento consecutivo en el pago de las obligaciones facturadas, sin que hasta el momento haya sido reconnectedo el servicio, pues el último pago se efectuó el 11 de febrero de 2012.
- Que los días 14 de enero, 19 de junio y 13 de septiembre de 2012, Empresas Públicas de Medellín E.S.P. revisó las redes del acueducto ubicadas en la Calle 36B #33B-20 de la ciudad de Medellín y encontró que a pesar de haber suspendido, el 20 de abril de 2012, el servicio de agua potable en la mencionada vivienda, los residentes se autoconectaron al acueducto. En consecuencia la entidad instaló un dispositivo para impedir el consumo.
- Que la señora Natalia Andrea Muñoz en su condición de arrendataria del inmueble situado en la Calle 36B #33B-20 de la ciudad de Medellín puede suscribir un acuerdo de pago que se ajuste a sus condiciones económicas con Empresas Públicas de Medellín, por el valor de la deuda, sin embargo, hasta el momento no lo ha hecho.
- Que no se advierte que la señora Natalia Andrea Muñoz carezca de recursos económicos para asumir las obligaciones facturadas por Empresas Públicas de Medellín.
- Que el predio ubicado en la Calle 36B #33B-20 en la ciudad de Medellín esta clasificado en el estrato socioeconómico 2.

Frente a la situación fáctica descrita, le corresponde a la Sala de Revisión determinar si Empresas Públicas de Medellín E.S.P. vulneró los derechos fundamentales de la accionante y sus hijos a una vida en condiciones dignas y al agua potable, al suspender el servicio en su vivienda debido al incumplimiento consecutivo en el pago de las obligaciones facturadas, sin tener en cuenta que en ella residen sujetos de especial protección.

En ese orden de ideas, se advierte que la señora Natalia Andrea Muñoz no reúne las condiciones señaladas por la jurisprudencia constitucional para que le sea concedido el amparo del derecho fundamental al agua potable, lo anterior, al advertir que, en primer lugar, incumplió voluntariamente con el pago de las obligaciones facturadas por Empresas Públicas de Medellín E.S.P., y que, además, nunca acudió a la entidad accionada a solicitar un acuerdo de pago, a pesar de que la deuda existe desde el mes de abril de 2012 y en

segundo lugar, no probó que este privada absolutamente del suministro de agua por cuanto se demostró que se autoconecta al servicio.

Así pues, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional no concederá el amparo de los derechos fundamentales de la accionante y su familia a una vida en condiciones dignas y al agua potable, no obstante, para prevenir la eventual reclamación de los derechos fundamentales de los niños que habitan en el inmueble ordenará a Empresas Públicas de Medellín E.S.P. realizar un acuerdo de pago con la usuaria Natalia Andrea Muñoz respecto del valor de la deuda, que se ajuste a sus ingresos económicos, dentro de los dos días siguientes al momento en que ésta, validamente, así lo solicite, caso en el cual se debe normalizar la prestación del servicio sujeto a que se cumpla lo acordado.

Respecto del Municipio de Medellín nada se demostró en el trámite procesal que involucre su responsabilidad directa en los hechos sustentatorios del amparo deprecado. Por ende, en relación con dicho ente se negará la acción de tutela.

V. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada en este proceso.

SEGUNDO.- CONFIRMAR PARCIALMENTE, la sentencia proferida por el Juzgado Quince Civil Municipal de Medellín, el tres (3) de octubre de dos mil doce (2012) que denegó el amparo solicitado por la señora Natalia Andrea Muñoz.

CUARTO.- NEGAR la acción de tutela respecto del Municipio de Medellín.

QUINTO.- LÍBRESE por Secretaría las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

Con salvamento de voto

NILSON ELÍAS PINILLA PINILLA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

A LA SENTENCIA T-424/13

DERECHO AL AGUA POTABLE-Se debió garantizar un consumo mínimo del servicio de agua por cuanto residen menores, sujetos de especial protección constitucional, a pesar de haberse realizado reconexión fraudulenta (Salvamento de voto)

Referencia: expediente T-3.766.918.

Acción de tutela de Natalia Andrea Muñoz contra Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y el Municipio de Medellín.

Magistrado Ponente:

Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Con el debido respeto por las decisiones de esta Corporación, presento salvamento de voto por las razones que se exponen a continuación.

1. La sentencia T-424 de 2013 resuelve la acción de tutela instaurada por la señora Natalia Andrea Muñoz, quien tiene tres hijos menores de edad, uno de los cuales sufrió un accidente que le ocasionó una fractura maxilofacial. En los hechos del caso se expone que la peticionaria ha incumplido sus pagos por servicio de agua, lo cual ha llevado a que le suspendan el suministro en varias oportunidades. La empresa de acueducto pudo constatar que en dos oportunidades reconectó el líquido de forma irregular, razón por la cual le fue instalado un dispositivo para impedir el consumo. Ante la anterior situación, la señora Muñoz interpuso acción de tutela con la pretensión de que le sea garantizado un consumo mínimo del líquido, en atención a que en la vivienda habitan sujetos de especial protección.

2. La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional negó el amparo de los derechos fundamentales invocados. Como sustento de la decisión señaló que si bien es legítimo que las empresas de servicios públicos suspendan la prestación cuando el usuario no paga oportunamente, en ciertos casos es posible que el juez de tutela ordene un suministro mínimo si se advierte que: "(i) el incumplimiento es involuntario u obedece a una fuerza insuperable; si, además, (ii) el domicilio a que se destinan está habitado por personas que merecen una especial protección constitucional[9] y si (iii) el servicio es de aquellos indispensables para garantizar otros derechos fundamentales como la vida, la igualdad, la dignidad o la salud (...)"

En la providencia también se afirmó que si, a pesar de cumplirse los postulados anteriores, se observa que el peticionario ha obtenido el servicio a través de conexiones irregulares, el juez de tutela, en principio, no debe tutelar el derecho invocado. Para ello señaló que "una acción ilícita como es la de hacer instalaciones a la tubería central de agua potable sin autorización, no obliga a que se consideren las aspiraciones de quién las realiza[10]".

A partir de estos argumentos, en el caso concreto se llegó a la siguiente conclusión:

"En ese orden de ideas, se advierte que la señora Natalia Andrea Muñoz no reúne las condiciones señaladas por la jurisprudencia constitucional para que le sea concedido el amparo del derecho fundamental al agua potable, lo anterior, al advertir que, en primer

lugar, incumplió voluntariamente con el pago de las obligaciones facturadas por Empresas Públicas de Medellín E.S.P., y que, además, nunca acudió a la entidad accionada a solicitar un acuerdo de pago, a pesar de que la deuda existe desde el mes de abril de 2012 y en segundo lugar, no probó que este privada absolutamente del suministro de agua por cuanto se demostró que se autoconecta al servicio.

Así pues, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional no concederá el amparo de los derechos fundamentales de la accionante y su familia a una vida en condiciones dignas y al agua potable, no obstante, para prevenir la eventual reclamación de los derechos fundamentales de los niños que habitan en el inmueble ordenará a Empresas Públicas de Medellín E.S.P. realizar un acuerdo de pago con la usuaria Natalia Andrea Muñoz respecto del valor de la deuda, que se ajuste a sus ingresos económicos, dentro de los dos días siguientes al momento en que ésta, validamente, así lo solicite, caso en el cual se debe normalizar la prestación del servicio sujeto a que se cumpla lo acordado.” (Negrilla fuera de texto)

3. Encuentro necesario salvar el voto respecto de la decisión adoptada por la mayoría. En este caso la Sala debió no solo ordenar el acuerdo de pago sino también proceder a garantizar un consumo mínimo de agua potable a la vivienda de la señora Natalia Andrea Muñoz ya que, a mi criterio, sí se cumplen los elementos que la jurisprudencia ha considerado necesarios para ello.

Al decidir un asunto similar al que aquí es objeto de estudio, en la sentencia T-717 de 2010, la Corte fijó la siguiente subregla para aquellos casos en los que se presentan conexiones fraudulentas del servicio:

“48.5. Quinta conclusión: si una persona reclama mediante tutela la reconexión al servicio de acueducto, pero está disfrutando de él a causa de una acometida adelantada mediante procedimientos irregulares, el amparo no tiene vocación de prosperidad ya que realmente ha desaparecido la insatisfacción de la necesidad básica de agua potable, que es la condición de posibilidad de un pronunciamiento estimativo del juez de tutela, a causa precisamente de un fraude al ordenamiento jurídico. Si, en cambio, se constata por ejemplo (i) que en la vivienda reconectada a la fuerza hay menores de edad (o sujetos de especial protección semejantes), (ii) que la negativa del juez de tutela a ordenar la reconexión

tendría como consecuencia directa el ‘desconocimiento de [sus] derechos constitucionales’, (iii) que la desconexión que motivó el amparo se dio a causa de un incumplimiento en el pago de las facturas que pueda considerarse como involuntario, debido a circunstancias insuperables e incontrolables por los menores o por quienes cuidan de ellos y (iv) que los menores no cuentan con la posibilidad efectiva de disfrutar siquiera de cantidades mínimas de agua potable, el juez debe proteger adecuadamente la dignidad de los niños y tomar una decisión que no sacrifique por completo su derecho al consumo de cantidades mínimas de agua potable.” (Negrilla fuera de texto)

En similar sentido la sentencia T-749 de 2012 resolvió un caso en donde, a pesar de haber existido reconexión ilegal, la Corte procedió a adoptar medidas que garantizaran el suministro de una cantidad básica de agua potable en aras de proteger el mínimo vital de un señor de 64 años de edad, con hipertensión arterial, clasificado en el Nivel 2 del SISBEN. En esa oportunidad se resaltó que las entidades prestadoras están legitimadas para cortar el servicio cuando se incumplen los pagos y que la autoconexión es una vía ilegal que no puede ser avalada por esta Corporación. No obstante, también se hizo alusión a que el juez constitucional debe evaluar si en el caso concreto se están afectando derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional y, de ser el caso, adoptar las medidas necesarias para corregir la vulneración. Puntualmente dijo:

“5.1. Esta Sala consideró en el apartado anterior que EMP actuó dentro del marco de sus competencias, al suspender el servicio de agua en la residencia del señor (...), y tiene indicios de que en el desarrollo de los hechos que dieron origen a esta acción de tutela, el actor obstaculizó su derecho fundamental, con actuaciones de fuerza y violencia, que esta Sala encontró reprochables. También, sostuvo la Sala, que en ningún caso, la decisión adoptada en esta providencia, es decir, exonerar a EPM de responsabilidad por su actuación dentro del proceso de la referencia, tiene el propósito de desconocer el derecho fundamental que asiste al peticionario de acceder a agua apta para el consumo humano.

5.2. Hecha esa salvedad, sigue, necesariamente, para este juez constitucional, adoptar alguna medida encaminada a solucionar la situación de abastecimiento de agua al señor Alberto de Jesús, a través del restablecimiento del dialogo con EMP: la competencia esencial

del juez de tutela es la protección de los derechos fundamentales y garantías contenidas en la norma superior, para todas las personas que acudan a la vía constitucional en la búsqueda de una medida urgente de protección, con la finalidad de limitar el efecto negativo de las consecuencias derivadas de los conflictos suscitados con la administración pública, u otros particulares. Así que, teniendo noticia de las condiciones de vulnerabilidad familiar, económica y social en que vive el señor Alberto de Jesús Quintero, la Sala no va a omitir su deber de protección, y por lo tanto, tomará las siguientes decisiones: (...)

5.2.2. (2a) A partir del momento en quede en firme el acuerdo de pago entre el señor Quintero y EPM, y se ponga en conocimiento de esta Sala el contenido del mismo, la empresa deberá reinstalar el servicio de acueducto en la residencia del actor, sin incurrir en demoras injustificadas. (2b) En todo caso, mientras se surte el trámite correspondiente, la entidad debe procurar medios alternativos para que el actor tenga suministro de agua, de forma tal que diariamente se le garantice acceder a la cantidad necesaria para su aseo y alimentación. EPM determinará el medio de abastecimiento alternativo, que puede ser, por ejemplo, agua suministrada a través de un carro tanque, el suministro parcial y estipulado por horarios en su vivienda, o cualquier forma otra que cumpla la finalidad descrita, y no implique para el peticionario un esfuerzo físico desproporcionado". (Negrilla fuera de texto)

5. Basado en los anteriores pronunciamientos, considero que en la sentencia T-424 de 2013 se debió ordenar no solo la realización del acuerdo de pago, sino que también tenían que haberse adoptado medidas que garantizaran un consumo mínimo en la casa de la accionante. Esto se deriva de que en el caso concreto se cumplen los requisitos que han sido establecidos por esta Corte en providencias anteriores para que ello proceda. En efecto, de los hechos del caso se aprecia que: (i) en la vivienda habitan tres menores de edad como sujetos de especial protección constitucional, uno de los cuales sufrió una fractura maxilofacial; (ii) la negativa del juez de tutela a ordenar la reconexión tiene como consecuencia el desconocimiento de los derechos fundamentales al agua potable y a la vida digna de los menores; (iii) no está probado que la señora Natalia Andrea Muñoz hubiera dejado de pagar el servicio de manera voluntaria, sino que de hecho existen elementos para suponer que podría ser por incapacidad económica, como por ejemplo que está clasificada

en el Nivel 2 del SISBEN; y (iv) los menores no cuentan con otra posibilidad efectiva de disfrutar de cantidades mínimas del líquido vital, máxime cuando en la misma sentencia se señala que fue instalado un dispositivo para impedir el consumo.

En estos términos dejo constancia de mi respetuoso desacuerdo con la decisión adoptada por la mayoría.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

[1] “Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación”.

[2] T-406 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón, AV José Gregorio Hernández Galindo), T-432 de 1992 (MP Simón Rodríguez Rodríguez), T-570 de 1992 (MP Jaime Sanín Greiffenstein), T-578 de 1992 (MP Alejandro Martínez Caballero), T-232 de 1993 (Alejandro Martínez Caballero), T-539 de 1993 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-064 de 1994 (MP Hernando Herrera Vergara), T-140 de 1994 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), T-244 de 1994 (MP Hernando Herrera Vergara), T-306 de 1994 (MP Hernando Herrera Vergara), T-463 de 1994 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-023 de 1995 (MP Jorge Arango Mejía), T-092 de 1995 (MP Hernando Herrera Vergara), T-196 de 1995 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), T-207 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero), T-379 de 1995 (MP Antonio Barrera Carbonell), T-413 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero), SU-442 de 1997 (MP Hernando Herrera Vergara; SV Eduardo Cifuentes Muñoz), T-481 de 1997 (MP Fabio Morón Díaz), T-237 de 1998 (MP Fabio Morón Díaz), T-598 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-643 de 1998 (MP Antonio Barrera Carbonell), T-636 de 2002 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-697 de 2002 (MP Jaime Araújo Rentería), T-410 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-576 de 2005 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-1104 de 2005 (MP Jaime Araújo Rentería), T-712 de 2006 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-270 de 2007 (MP Jaime Araújo Rentería), T-022 de 2008 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-182 de 2008 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-888 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-1115 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-045 de 2009 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-381 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-546 de 2009 (MP María Victoria Calle Correa), T-701 de 2009 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-734 de 2009 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-796 de 2009 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-915 de

2009 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-974 de 2009 (MP Mauricio González Cuervo), T-091 de 2010 (MP Nilson Pinilla Pinilla).

[3] Sentencia T-379 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[4] Sentencia C-389 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[5] M.P. María Victoria Calle Correa.

[6] Corte Constitucional, Sentencia T- 405 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, “la categoría de sujeto de especial protección constitucional, según ha definido esta Corporación, esta constituida por aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad efectiva. Así se ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en situación de extrema pobreza”.

[7] Sentencia T-546 de 2009, M.P. María Victoria Calle Correa.

[8] Sentencia T-432 de 1992 M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.

[9] Corte Constitucional, Sentencia T- 405 de 2011, “la categoría de sujeto de especial protección constitucional, según ha definido esta Corporación, esta constituida por aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad efectiva. Así se ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en situación de extrema pobreza”.

[10] Sentencia T-432 de 1992.