

Sentencia T-514/07

DERECHOS COLECTIVOS-Protección excepcional por tutela

ACCION DE TUTELA-Criterios para determinar procedencia cuando se afectan derechos colectivos

DERECHO AL AMBIENTE SANO-Conexidad con derechos fundamentales hace prevalente la protección por tutela

DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA-Enfermedades que presentan los actores por los problemas de alcantarillado en su lugar de habitación

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION DE DERECHOS COLECTIVOS-Procedencia por cuanto se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia y se trata de derechos individuales de los accionantes

ALCALDIA MUNICIPAL-Reubicación de la familia demandante a otro lugar en donde se les garanticen mejores condiciones de salud y socio económicas

Referencia: expediente T-1568454

Acción de tutela instaurada por Emeria Velasco Martínez y otros contra Municipio de La Cruz (Nariño) y la Empresa de Servicios Públicos De Acueducto y Alcantarillado de la Cruz –EMPOCRUZ E.S.P.-.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D.C., diez (10) de julio de dos mil siete (2007)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, JAIME CORDOBA TRIVIÑO Y JAIME ARAÚJO RENTERÍA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del trámite de revisión del fallo del 11 de enero de 2007, dictado por el Juzgado Promiscuo Municipal de la Cruz (Nariño) en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Los hechos relatados por los demandantes en la acción de tutela se resumen así:

1. La señora Emeria Velasco Martínez de 68 años de edad y sus nietos menores Karen Tatiana Urbano Albán y Cristian Albán Simales¹ residen en un sector del barrio Fenelón Ordóñez del casco urbano del municipio de La Cruz, Departamento de Nariño.

1. De tiempo atrás, aduce la accionante, vienen padeciendo de graves problemas de humedad, malos olores y proliferación de insectos, lo cual, ha ocasionado problemas en la estructura de su vivienda. Aduce la Actora que estos problemas se han venido presentando debido a la falta de desagües, canalización de aguas, falta de alcantarillado y la mala situación de las vías de acceso al barrio.

1. Según la señora Velasco, la falta de los elementos expuestos con anterioridad, además ha causado enorme deterioro a la salud, tanto de ella y sus nietos menores, como del resto de la comunidad.

1. Frente a las anomalías antes referidas, la señora Velasco ha denunciado el problema y ha solicitado reiteradamente desde el mes de mayo de 2004 a las autoridades competentes, entidades aquí accionadas, se realicen las obras necesarias para su solución.

1. Como respuesta a lo anterior, las entidades accionadas han hecho visitas al lugar afectado, pero, hasta la fecha, no se han realizado obras que den solución al problema de salubridad existente.

Solicitud de tutela.

Por lo antes señalado, la señora Velasco, en nombre propio y como agente oficiosa de sus nietos menores, solicita la protección de sus derechos fundamentales a la salud, integridad física y vida digna. Lo anterior, mediante la orden a las entidades accionadas de atender de manera urgente las peticiones hechas, en el sentido de dar inicio a las obras públicas correspondientes para la pavimentación y permeabilización del callejón que pasa por su lugar de residencia; así mismo, para la canalización y demás obras necesarias para el idóneo flujo de aguas de acueducto y alcantarillado.

Intervención de la parte demandada.

Alcaldía de La Cruz – Nariño-

Dentro del término legal, la señora Yolanda Gómez Espinosa, alcaldesa del municipio de La Cruz –Nariño-, presentó el escrito de contestación de la demanda. En dicho documento, expone la entidad accionada que la condición de deterioro y humedad en la casa de la demandante no debe ser resuelta por la alcaldía, pues esos problemas se presentaron por la indebida impermeabilización al momento de la construcción de las respectivas viviendas, lo que hace que, entonces, la carga deba asumirla cada propietario.

Por otra parte, si bien la alcaldesa reconoce que el barrio Fenelón Ordóñez se encuentra en zona de alto riesgo², aduce, la Alcaldía ha hecho dos propuestas que deberán también ser revisadas por el Comité Regional de Prevención y Atención de Desastres, “consistiendo la primera en la reubicación y la segunda en acciones de mitigación, aspecto que implica un desarrollo gradual y progresivo”. Dichas soluciones no pueden ser ejecutadas únicamente por la Alcaldía. Según ésta, se requiere la inversión del Comité antes reseñado, el cual, a su vez, recibe apoyo financiero a través del Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. En este sentido, entiende la entidad accionada, la decisión de solucionar los problemas expuestos por la actora, no sólo debe ser tomada por aquella, sino que implica la previsión y planeación que se lleva por la Oficina de Planeación Municipal y por el Concejo

Municipal.

Dentro de la argumentación hecha por esta entidad accionada, también se resalta la improcedencia de la acción de tutela en el caso bajo estudio. Esto, según la demandada, pues el campo de la acción de la tutela sólo se extiende a aquellos eventos donde la acción u omisión de una autoridad pública trascienda en la dignidad humana o en sus derechos fundamentales, o por conexidad a aquellos que no tienen ese rango. Advierte la entidad demandada que en el presente caso no se presenta afectación a derecho fundamental alguno de la peticionaria, pues ésta ha tenido estas condiciones desde tiempo atrás y el mecanismo para realizar reclamaciones para la ejecución de inversiones públicas no es, propiamente, la acción de tutela.

EMPOCRUZ E.S.P.

Dentro del término legal para hacerlo, la Empresa de Servicios Públicos de Acueducto y Alcantarillado EMPOCRUZ E.S.P., dio respuesta a la presente acción de tutela. Según esta entidad, la problemática sufrida por la señora Emeria Velasco Martínez es de pleno desconocimiento por aquella, pues, además de que dentro de los archivos oficiales de la entidad no se encontró documento alguno en donde se hiciera la solicitud referida por la accionante, la Alcaldía Municipal respectiva tampoco ha puesto en conocimiento la situación aquí referida a EMPOCRUZ E.S.P.

Por otra parte, asevera la accionada que “las redes de alcantarillado ubicadas en el callejón subnormal paralelo a la vía principal del barrio Fenelón Ordóñez, no pertenecen al sistema de cobertura de EMPOCRUZ E.S.P., estas (sic) al parecer fueron instaladas y financiadas por los mismos habitantes sin intervención alguna de la empresa, es decir, no se ha firmado ni pagado matrícula (sic) alguna con los residentes del sector, ni se ha recibido solicitud de suscripción, como tampoco el pago del servicio, en fin, no gozan de la calidad de suscriptores ni usuarios de los servicios prestados por la empresa, no reciben los beneficios de esta (sic) y por lo tanto no corresponden a su radio de Acción”. Así las cosas, entiende la E.S.P. demandada, lo único que se ha hecho es respetar lo dispuesto en la legislación aplicable al caso, particularmente, lo expuesto en el inciso segundo del artículo 135 de la Ley 142 de 1994 que dispone: “... las empresas no podrán disponer de las conexiones cuando fueren de propiedad de los suscriptores o usuarios, sin el consentimiento de ellos”.

Igualmente, Empocruz afirma que por su naturaleza mercantil sólo está obligada a cumplir con los requerimientos tendientes a garantizar un permanente suministro del servicio en condiciones de calidad y eficiencia y, por otro lado, la recepción del pago de matrículas y de consumo. Así las cosas, la empresa no tiene compromisos con personas con las que no se han suscrito contratos, ni gozan de la calidad de suscriptores y que, por tanto, no reciben el servicio por parte de Empocruz, como tampoco efectúan pago alguno en su favor; por consiguiente, la empresa no puede ser obligada a adelantar soluciones a esta clase de población.

Así las cosas, arguye la entidad demandada que “EMPOCRUZ E.S.P, ni por acción ni por omisión ha dado lugar a la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de la señora EMERIA VELASCO, dado que la responsabilidad sobre la prestación del servicio de alcantarillado radica en cabeza de la administración municipal, (numeral 5.1, art. 5º, ley 142 de 1994) y no en EMPOCRUZ E.S.P, en la medida que la accionante no goza de la calidad de suscriptora de esta (sic) en cuanto al servicio de alcantarillado se refiere, y por tanto la empresa no tiene el deber de intervenir en el sistema de alcantarillado en cuestión, toda vez que el mismo tiene un carácter netamente particular”.

II. SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN

Sentencia única de instancia.

El conocimiento correspondió a Promiscuo Municipal de La Cruz -Nariño-, el cual, mediante sentencia única de instancia de fecha 11 de enero de 2007 decidió negar el amparo deprecado.

Según el a quo, la presente acción no es procedente toda vez que existen otros mecanismos judiciales para hacer valer los derechos deprecados por la demandante. En efecto, afirma el juez de instancia lo siguiente:

“Entendido esto, tenemos ciertamente que si hay una amenaza o vulneración de un derecho fundamental por conexidad, empero a criterio del despacho, no se logra demostrar que la eventual instauración de la acción popular, de inicio, quede efectivamente descartada por no ser un mecanismo idóneo. Lo anterior porque al contrario, la afectación del derecho fundamental se podría salvaguardar directamente mediante la acción popular, ordenando en

forma directa la toma de medidas correctivas a la autoridad pública, mediante el despliegue de una obra netamente de infraestructura pública, que efectuada conllevaría en su momento a dar solución de manera general a una colectividad o grupo de personas, y sin necesidad por lo tanto, de ordenar se ejecuten obras de manera específica sobre un perjudicado en particular; esto pues como ha quedado demostrado en el subjudice, de prosperar la tutela, la orden judicial no se impartiría al accionado para que tome correctivos del caso únicamente en relación con la peticionaria accionante, pues como lo advierte el perito en su dictamen, la solución para que gradualmente desaparezca la humedad y demás efectos que ella produce, está en realizar obras de infraestructura en la parte exterior de la vivienda, es decir sobre el espacio público o vía pública, de manera tal que con su ejecución se beneficie no solo (sic) la ahora accionante, sino también un grupo plural o mayor de personas que se encuentran en una situación similar por causas homogéneas, y amenazados tanto sus derechos fundamentales a la vida digna y salud como sus colectivos a un ambiente sano.

En tal virtud, y ciñéndose a lo postulado por la jurisprudencia sobre la procedencia de una acción u otra cuando hay conexidad, en el asunto que ocupa la atención, fácil es concluir que el mecanismo judicial idóneo para la protección no solo (sic) del derecho colectivo al ambiente sino también de los derechos fundamentales, por vulneración del primero, sería la Acción Popular que contempla el artículo 88 de la Norma Fundamental y legalmente en la Ley 472 de 1996..."³.

Revisión por la Corte Constitucional.

Remitido el expediente a esta Corporación, mediante auto del veintinueve (29) de marzo de dos mil siete (2007), la Sala de Selección dispuso su revisión por la Corte Constitucional.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1-Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes, así como por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

Problema jurídico y esquema de resolución.

2-De conformidad con los antecedentes expuestos con anterioridad, esta Corporación deberá resolver el siguiente problema jurídico: ¿es procedente la acción de tutela para la protección del derecho colectivo a un ambiente sano, cuando además de salvaguardar este derecho, se protegerían los derechos fundamentales a la salud, integridad física y vida digna de quienes demandan en tutela?

Para dar solución al problema jurídico planteado esta Corte observará lo relativo a la procedencia de la acción de tutela cuando por lo que se propende mediante ésta es la salvaguarda de derechos colectivos; posteriormente, se hará aplicación de los enunciados normativos al caso concreto.

Procedencia excepcional de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos: requisitos.

3- En reiterada jurisprudencia, la Corte Constitucional ha dicho que la acción de tutela no procede, por regla general, para la protección de los derechos colectivos, pues para este tipo de derechos el ordenamiento jurídico colombiano ha previsto mecanismos especiales, siendo éste el de las acciones populares, particularmente (CP Art. 88). Empero lo anterior, esta Corporación ha precisado, igualmente, que si la afectación de un interés colectivo implica también la vulneración o amenaza de un derecho fundamental del peticionario, entonces la acción de tutela, por excepción, es procedente y prevalece sobre las acciones populares⁴, convirtiéndose en el instrumento idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados⁵. Así, por ejemplo, en la sentencia T-1527 de 2000 MP Alfredo Beltrán Sierra, esta Entidad manifestó.

“A pesar de que el derecho al ambiente sano no tiene el carácter de derecho fundamental en nuestra carta, sino que es un derecho colectivo susceptible de ser protegido mediante las acciones populares, (artículo 88 C.P.) procede su protección a través del mecanismo excepcional de la acción de tutela, cuando en razón de la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se amenacen o vulneren derechos fundamentales, como la vida, la salud, la integridad física, o se afecte el derecho que tienen todas las personas de gozar de un ambiente sano. Es decir, es un derecho fundamental por conexidad.⁶”

4- Visto lo anterior, la Corte ha determinado reglas de ponderación que el juez debe tener en cuenta para conceder una tutela cuando, como producto de una amenaza de derechos colectivos, se derive la vulneración o amenaza de derechos fundamentales⁷. A juicio de esta corporación, en estos casos se requiere:

“ (i) que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea “consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo”. Además, (ii) el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; (iii) la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente. Y (iv) finalmente, la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado y no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza.”

El análisis efectuado por esta Corporación parte de una premisa, según la cual la acción de tutela, por regla general, no procede para la protección de los derechos colectivos, pues la Constitución ha previsto en su artículo 88 que este tipo de derechos podrán ser protegidos por las acciones populares, reguladas en la ley 472 de 1998.⁸ Así, con la entrada en vigencia de esta ley, la acción de tutela cobra definitivamente carácter subsidiario para la protección de los derechos colectivos, pues la ley precitada regula el procedimiento adecuado para hacerlos valer, de tal forma que la procedencia de la acción de amparo se torna, entonces, excepcional, razón por la cual los juzgadores deben ser especialmente cuidadosos al comprobar el requisito de conexidad con la afectación de derechos fundamentales.

En este sentido, es claro que la acción de tutela como mecanismo para la protección de derechos colectivos sólo es procedente si se cumplen los requisitos antes expuestos, siendo el de la conexidad del derecho colectivo con uno de índole fundamental el pilar de los demás.

Caso Concreto.

5- A continuación, será menester para esta Corte determinar, mediante la aplicación de los enunciados normativos previamente observados, si en el caso concreto se cumplen los

requisitos dados por la jurisprudencia para la procedencia excepcional de la acción de tutela para la protección del derecho colectivo a un ambiente sano de los demandantes.

Según se afirma en el escrito de la demanda, la señora Emeria Velasco Martínez y sus nietos menores Karen Tatiana Urano Alban y Cristian Alban Simales viven en el barrio Fenelón Ordóñez del casco urbano del municipio de La Cruz -Nariño-. Expone la señora Velasco que adquirió el bien inmueble en donde habita sin restricciones de ningún tipo en cuanto al riesgo de la zona. Empero lo anterior, arguyen los accionantes que debido a los múltiples problemas en la tubería del alcantarillado del vecindario se han presentado múltiples humedades en los muros que sostienen su vivienda. En razón de esto, dice la actora, tanto su salud, como la de sus nietos se ha visto deteriorada. Para probar lo anterior la señora Velasco allegó al expediente algunas constancias médicas en las que se afirma que, tanto ella, como sus nietos, sufren de una enfermedad pulmonar obstructiva crónica con hipotrofia pulmonar izquierda e hiperactividad bronquial por lo que se les recomienda evitar alergenos (ambiente húmedo, polvo y sustancias irritantes)⁹.

Por otra parte, a pesar de que la actora, el personero municipal y algunos otros residentes del barrio Fenelón Ordóñez han solicitado a la alcaldía del municipio y a la empresa prestadora de servicios públicos EMPOCRUZ les den solución al problema expuesto anteriormente¹⁰, ninguna de estas dos entidades ha hecho nada al respecto. Es pertinente enunciar que el técnico de saneamiento de la Dirección Local de Salud de la Alcaldía de La Cruz reconoció en escrito de 17 de noviembre de 2006 que “después de inspeccionar una vivienda de propiedad de la señora EMERITA VELASCO MARTINEZ (...) se verificó que una red de alcantarillado mixto se encuentra causándoles malos olores, humedad y proliferación de insectos que atentan con (sic) la salud de los habitantes del sector”¹¹.

6-Visto lo anterior, deberá observarse si se cumple con el primero de los requisitos dados por la jurisprudencia de este Tribunal para la procedencia de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos, a saber, que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo.

En este sentido se tiene que, por un lado, en el escrito de demanda, la señora Velasco aduce

que las humedades que han aparecido en su vivienda, debido a las fallas estructurales en los ductos de agua y la falta de alcantarillado, son la causa de la enfermedad que tanto ella como sus nietos menores padecen, vulnerándose así sus derechos fundamentales a la salud, integridad física y a la vida digna. Por otro lado, si se observan las múltiples peticiones hechas por el personero municipal¹², se propende por la protección del derecho que tienen todos los ciudadanos a un ambiente sano, derecho éste de naturaleza colectiva. Así, en el caso concreto de los accionantes, lo que se ve es que la solicitud de protección del derecho a un ambiente sano conlleva, además, la garantía de los derechos que les asisten a la salud, integridad física y a la vida digna.

En efecto, en anterior jurisprudencia de esta Corte se ha entendido el derecho colectivo al ambiente sano, que en principio es un derecho colectivo, como fundamental. En este sentido adujo esta Corporación:

“A pesar de que el derecho al ambiente sano no tiene el carácter de derecho fundamental en nuestra carta, sino que es un derecho colectivo susceptible de ser protegido mediante las acciones populares, (artículo 88 C.P.) procede su protección a través del mecanismo excepcional de la acción de tutela, cuando en razón de la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se amenacen o vulneren derechos fundamentales, como la vida, la salud, la integridad física, o se afecte el derecho que tienen todas las personas de gozar de un ambiente sano. Es decir, es un derecho fundamental por conexidad”.¹³(negritas fuera del texto).

Descrito lo anterior, queda claro que se satisface el primero de los requisitos dados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos, pues está probada la conexidad entre el derecho colectivo invocado y los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

7-El segundo requisito a analizar es el relativo a que el peticionario sea la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, esto, en cuanto a la naturaleza subjetiva de la acción de tutela.

En este sentido, es claro que la señora Emeria Velasco y sus nietos menores se están viendo directamente perjudicados con la anormal situación que se presenta en el sistema de alcantarillado del barrio Fenelón Ordóñez. Así lo constatan, además de las afirmaciones

hechas por la misma accionante, el Jefe de Planeación Municipal de la Cruz -Nariño- en la certificación de fecha 10 de noviembre de 2006 en donde afirma que “de acuerdo al Esquema de Ordenamiento Territorial y el plano de riesgos y amenazas del municipio de La Cruz, el Sector (sic) comprendido en la calle 11 entre Carreras 11 y 12 corresponde como elemento en riesgo, Donde (sic) habitan los señores, ESMERIA (sic) VELASCO MARTINEZ ...”14.

Además de lo anterior, en donde se determina que los accionantes habitan en la zona en donde se presenta el problema de salubridad ya descrito ampliamente, se debe retomar como prueba el documento suscrito por el Técnico de Saneamiento de la Dirección Local de Salud, Promoción y Prevención de la alcaldía Municipal de La Cruz -Nariño-15, en donde se afirma que los problemas en el sistema de alcantarillado atentan contra la salud de los habitantes del sector, particularizando en dicho documento a la Señora Emeria Velasco Martínez como una de las afectadas. Dicho esto, considera esta Corporación se satisface, igualmente, el requisito bajo análisis.

8-El tercer requisito a analizar es el siguiente: la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente.

En este sentido, las pruebas que obran en el expediente ponen de manifiesto que la situación en la que se encuentran la señora Velasco y sus nietos pone en peligro sus derechos a la salud, la integridad física y vida digna. En efecto, entre los documentos aportados por los accionantes, se encuentran las constancias médicas que afirman que la señora Emeria Velasco, así como sus nietos Karen Tatiana Urbano Alban y Cristian Alban Simales padecen enfermedades pulmonares y bronquiales e, incluso, se les recomienda evitar ambientes húmedos16. Igualmente, tal y como ya se advirtió, existe un documento suscrito por el técnico de saneamiento de la Dirección Local de Salud, Promoción y Prevención de la Alcaldía de La Cruz -Nariño-, en donde se manifiesta que “una red de alcantarillado mixto se encuentra causándoles malos olores, humedad y proliferación de insectos que atentan con (sic) la salud de los habitantes del sector”17.

Descrito lo anterior, para esta Sala de Revisión es claro que, si bien no existe prueba alguna de que, efectivamente, los deterioros causados en la vivienda de la señora Velasco por las

averías en la red de alcantarillado son la causa de las enfermedades de sus habitantes, sí se demuestra que de mantenerse a estas personas en esa situación, su integridad física y su salud se ponen en peligro grave e inminente. De esta forma, considera la Sala se cumple en el caso concreto el requisito bajo estudio.

9-Respecto del cuarto y último requisito, relativo a que la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado y no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza, esta Corporación entiende que lo que debe ser protegido por la acción de tutela no es el derecho de toda la comunidad afectada a un ambiente sano, pues para esto existen otros mecanismos judiciales, sino los derechos fundamentales individuales de las personas que con base en unos hechos particulares intentan, mediante este mecanismo, su salvaguarda.

De esta forma, en procura de la protección de los derechos fundamentales a la salud e integridad física de la señora Velasco y de sus nietos menores, se ordenará a la Alcaldía Municipal de la Cruz la reubicación de la accionante, esto, conforme a lo consagrado en el artículo 56 de la Ley 9 de 1989, “por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones”¹⁸; lo anterior, por cuanto de lo que se trata es de encontrar una solución inmediata y efectiva al problema que atañe a los demandantes. Reconociendo que el desarrollo de obras en el sector del barrio Fenelón Ordóñez podría ser dispendioso respecto de los trámites administrativos que deben efectuarse para su inicio y que el problema de la actora no da espera, es claro para este Tribunal que la reubicación en un tiempo razonable, en unas condiciones que garanticen una situación económico social similar o mejor y la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la integridad física y a la vida digna, son la solución idónea para el caso sub judice.

10-Por último, para dar más sustento a la orden que se dará a la Alcaldía Municipal de La Cruz -Nariño-, es pertinente observar de manera conjunta las normas constitucionales y otras legales aplicables al caso. Así, se tiene la función en cabeza de las alcaldías municipales, prescrita en el artículo 315 constitucional que afirma que: “son atribuciones del alcalde: (...) 3. Asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo” y entre estas funciones, de manera particular, se encuentran las establecidas en el artículo 3

numerales 2 y 5 de la Ley 136 de 1994, éstas son: “2: Ordenar el desarrollo de su territorio y construir las obras que demande el progreso municipal” y “5: Solucionar las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, servicios públicos domiciliarios, vivienda recreación y deporte, con especial énfasis en la niñez, la mujer, la tercera edad y los sectores discapacitados, directamente y en concurrencia, complementariedad y coordinación con las demás entidades territoriales y la Nación, en los términos que defina la ley”¹⁹. (Negrillas fuera del texto).

Por otra parte, si se tiene en cuenta que respecto de Empocruz E.S.P. no se demuestra la existencia de una relación contractual entre ésta y los accionantes, ni existe a su cargo tampoco una obligación legal para ese efecto, la solicitud de tutela resulta sin fundamento.

11-Por todo lo anterior, se revocará la decisión única de instancia y, en su lugar, se concederá la presente acción de tutela en relación con el municipio de la Cruz – Nariño-. Así mismo, se ordenará a la Alcaldía Municipal de La Cruz –Nariño- reubique a más tardar en dos (2) meses, a la señora Emeria Velasco Martínez y a sus nietos menores en un lugar en donde se les garanticen, en unas condiciones socio económicas similares o mejores, sus derechos fundamentales a la salud, Integridad Física y vida digna.

De otro lado, se denegara el amparo respecto de la Empresa de Servicios Públicos de Acueducto y Alcantarillado de La Cruz –EMPOCRUZ E.S.P.-.

IV. DECISIÓN.

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en el nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida el once (11) de enero de 2007 por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Cruz –Nariño-, por medio de la cual negó el amparo deprecado por la señora Emeria Velasco Martínez y los menores Karen Tatiana Urbano Alban y Cristian Alban Simales en el proceso de tutela que éstos iniciaron contra el Municipio de La Cruz –Nariño- y la Empresa de Servicios Públicos de Acueducto y Alcantarillado de La Cruz EMPOCRUZ E.S.P.

En su lugar, CONCEDER a los actores el amparo de los derechos a un ambiente sano y salud

en conexidad con integridad física y vida digna, respecto del Municipio de La Cruz -Nariño-.

Segundo. DENEGAR la tutela respecto de Empresa de Servicios Públicos de Acueducto y Alcantarillado de La Cruz -EMPOCRUZ E.S.P.-.

Tercero: ORDENAR a la Alcaldía Municipal de La Cruz -Nariño- la reubicación de la señora Emeria Velasco Martínez y de sus nietos menores Karen Tatiana Urbano Alban y Cristian Alban Simales en un lugar en donde se les garantice, en unas condiciones socio económicas similares o mejores que las actuales, sus derechos fundamentales a la salud, Integridad Física y vida digna. La anterior orden deberá cumplirse dentro de los dos (2) meses siguientes a la notificación de esta providencia.

Cuarto. LÍBRESE por secretaría la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado Ponente

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

EN COMISION

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 A pesar de no constar la edad exacta de los menores, es pertinente tener en cuenta que

tanto Karen Tatiana Urbano Albán, como Cristian Albán Simales, son tratados como menores de edad en el escrito de demanda, en los certificados médicos suscritos por la Dra. Sandra Ximena Moncayo Bravo e, incluso, en la Audiencia de declaraciones rendida por ésta. Al respecto ver Cuaderno 2 Folio 80 del expediente.

3 Cuad. 2 Fol. 105 del expediente.

4 Artículo 86 de la Constitución Política y Artículo 6 de la Ley 472 de 1998.

5 Ver, entre otras, las sentencias SU-067 de 1993, T-254 de 1993, T-500 de 1994, SU-429 de 1997, T-244 de 1998, T-644 de 1999, T-1451 de 2000 y T-1527 de 2000.

6 Sentencia T-1527 de 2000. Al respecto, ver también: sentencias T-576 de 2005, SU- 1116 de 2001, T-1451 de 2000 y SU-063 de 1993

7 Sentencia SU 1116/01, Magistrado Ponente Eduardo Montealegre Lynett. Ver, entre otras, las sentencias SU-067 de 1993, T-254 de 1993, T-500 de 1994, SU-429 de 1997, T-244 de 1998, T-644 de 1999, T-1451 de 2000 y T-1527 de 2000.

8 Art.2. Acciones Populares: “Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.” Entiéndase entre otros como derechos: “El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias.”

9 Cuaderno 2 Folios 9 y ss del expediente.

10 Lo anterior mediante peticiones que constan en los folios 14 y 16 y ss. del cuaderno 2 del expediente.

11 Cuaderno 2 folio 13 del expediente. Documento suscrito por Álvaro Regalado Insuasty, Técnico de Saneamiento.

12 Cuaderno 2 Folios 14, 16 y ss., 18 y ss. y 20 y ss.

13 Sentencia T-1527 de 2000. Al respecto, ver también: sentencias T-576 de 2005, SU- 1116 de 2001, T-1451 de 2000 y SU-063 de 1993

14 Cuaderno 2 Folio 12 del expediente.

15 Cuaderno 2 Folio 13 del expediente.

16 En las respectivas constancias se le diagnostica a la señora Velasco “enfermedad pulmonar obstructiva crónica con hipotrofia pulmonar izquierda”. Por su parte, a los dos menores se les determina hiperactividad bronquial, por lo cual deben evitar ambientes húmedos. Al respecto ver Cuaderno 2 folios 9 y ss. del expediente. Estas afirmaciones fueron reiteradas en la declaración hecha por la doctora Sandra Ximena Moncayo Bravo, quien fue citada por el Juzgado Promiscuo Municipal de La Cruz -Nariño-. Cuaderno 2 Folios. 80 y ss.

17 Cuaderno 2 folio 13.

18 El artículo 56 de la Ley 9 de 1989 establece: “A partir de la vigencia de la presente Ley, los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia levantarán y mantendrán actualizado su inventario de las zonas que presenten altos riesgos para la localización de asentamientos humanos por ser inundables o sujetas a derrumbes o deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda. Esta función se adelantará con la asistencia y aprobación de las oficinas locales de planeación o en su defecto con la de la correspondiente oficina de planeación departamental, comisarial o indendencial, los alcaldes y el Intendente de San Andrés y Providencia con la colaboración de las entidades a las que se refiere el Decreto 919 de 1989, adelantarán programas de reubicación de los habitantes, o procederán a desarrollar las operaciones necesarias para eliminar el riesgo de los asentamientos localizados en dichas zonas. Mientras existan asentamientos humanos en las zonas de alto riesgo los inmuebles a los cuales se declare extinción de dominio en aplicación del literal a) del Artículo 80 o declarados de utilidad pública o interés social en desarrollo de los literales b) y d) del Artículo 10, sólo podrán destinarse a la reubicación de los habitantes que a la vigencia de la presente Ley se encuentren localizados en zonas de alto riesgo. Los funcionarios públicos responsables que no den cumplimiento a lo dispuesto en este inciso incurrirán en causal de mala conducta. Cualquier ciudadano podrá presentar al alcalde o intendente la iniciativa de incluir en el inventario una zona o asentamiento determinado.

Se podrán adquirir los inmuebles y mejoras de las personas a ser reubicadas, mediante enajenación voluntaria directa o mediante expropiación, en los términos de la presente ley.

Cuando se trate de la enajenación voluntaria directa, se podrá prescindir de las inscripciones en el folio de matrícula inmobiliaria de que trata el artículo 13 de esta ley. Los inmuebles y mejoras así adquiridos podrán ser recibidos en pago de los inmuebles donde fueren reubicados los habitantes. Adquirido el inmueble, pasará a ser un bien de uso público bajo la administración de la entidad que lo adquirió (...).”.

19 Al respecto ver también lo consagrado en el artículo 5 de la Ley 142 de 1994. “COMPETENCIA DE LOS MUNICIPIOS EN CUANTO A LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos: 5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente”.