

## SENTENCIA T-546-09

Referencia: expediente T-2259519

Acción de tutela interpuesta por Carolina Murcia Otálora contra Empresas Públicas de Neiva E.S.P.

Magistrada Ponente:

Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., seis (06) de Agosto de dos mil nueve (2009).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Luís Ernesto Vargas Silva y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

### SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primer instancia, por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Neiva el cinco (05) de febrero de dos mil nueve (2009) y, en segunda instancia, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva el diecisiete (17) de marzo de dos mil nueve (2009), dentro del proceso de tutela presentado por Carolina Murcia Otálora contra las Empresas Públicas de Neiva.

El proceso en referencia fue escogido para revisión por la Sala de Selección Número Cinco, mediante Auto proferido el 14 de mayo de dos mil nueve (2009).

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Hechos

Carolina Murcia Otálora interpuso acción de tutela contra las Empresas Pública de Neiva por considerar que al haberle suspendido el servicio de agua le violan sus derechos, los de

su marido y los de sus dos menores hijos, a la vida, a la igualdad y al debido proceso. Así narra los hechos del caso:

“Primero. - Soy una ciudadana que me encuentro padeciendo una precaria situación económica. Estoy como arrendataria habitando la casa de habitación (sic) ubicada en la calle 84 No. 2C-03 en el barrio Darío Echandía de la ciudad de Neiva y allí convivo con mis niños menores de edad y todo mi núcleo familiar.

Segundo.- Hace algunos meses, como en el segundo semestre de 2.008, celebré un acuerdo de pago con la entidad actualmente accionada, en el cual me concedieron la oportunidad de financiar una deuda por servicio de agua en mi residencia y me sometí a pagar por cuotas mensuales durante 36 meses y esas cuotas se incluirían en los recibos de pago que me siguieran llegando en forma mensual en las facturaciones acostumbradas.

Tercero.- Sucedió que la entidad prestadora del servicio público ya mencionada, no ha cumplido con el pacto y en forma inexplicable siguió facturando en forma arbitraria y a pesar de que yo he pagado unos recibos que configuran o corresponden a cuotas de la refinanciación que me hicieron de la deuda.

Cuarto.- A consecuencia del incumplimiento de la empresa, yo me imposibilité para seguir pagando, porque suspendieron el servicio de agua en mi casa en forma abusiva.

Quinto.- Ahora último, hace como un mes, celebré otro pacto de acuerdo con la empresa y me hicieron una nueva refinanciación de la deuda, pagué una inicial, quedando convenido en que el saldo lo pagaría por cuotas refinanciadas y en forma mensual, pero en manera extraña, el día lunes 19 de enero de 2.009, nuevamente la empresa accionada me hizo suspender el servicio de agua por el motivo de que los recibos de pago me siguieron llegando sin respetar el acuerdo de refinanciación y fui a reclamar para que me colocaran los servicios y me contestaron que primero tenía que ir a pagar toda la deuda porque la funcionaria que había celebrado el acuerdo conmigo, no tenía facultad para hacerlo y así están abusando de mi estado de pobreza.”

La demandante solicita que se respeten los arreglos de pago celebrados por ella con la Empresa de Servicios Públicos y que se le restablezca el servicio de agua potable.

## 2. Respuesta de la entidad accionada

Las Empresas Públicas de Neiva expusieron así su versión de los hechos en controversia, el veintisiete (27) de enero de dos mil nueve (2009):

“Ciertamente en el mes de Septiembre de 2008 Empresas Públicas de Neiva E.S.P. ante la crecida deuda acumulada que registraba el inmueble habitado por la señora Carolina Murcia Otálora y su familia, por concepto de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo y de los cuales es suscriptor Hernán Murcia, concedió a aquella facilidades para amortizarla y para este efecto se llegó a un acuerdo de pago a través del grupo de cobro coactivo mediante el cual la usuaria abonó a la deuda total de \$453.330 pesos una primera cuota de \$50.000 pesos, comprometiéndose a pagar el excedente en 36 cuotas mensuales.

No obstante lo anterior la señora Murcia Otálora no canceló las tres (3) primeras cuotas de excedente, correspondientes a la prestación de los servicios de los meses de septiembre, Octubre y Noviembre/08 y por esta circunstancia ante la violación del acuerdo de pago en el recibo entregado en el mes de Diciembre/08 se le hizo el cobro por \$576.187 pesos, incluyendo la deuda acumulada en virtud de que en el mismo documento del acuerdo, cuya fotocopia ha acompañado la señora Murcia Otálora a su acción, se convino en que “el no pago de dos (2) cuotas consecutivas” dejaba sin efecto los beneficios del acuerdo y hacía exigible la totalidad de la obligación.

Pese a este incumplimiento la firma gestora del área comercial Operadores de Aguas y Energía S.A. optó por concederle una refinanciación en el período 96, a través de la factura 8424655, mediante la cual la señora Murcia Otálora hizo un abono el 19 de Diciembre/08, en el Banco de Occidente.

Teniendo en cuenta esta refinanciación se le expidió la factura No. 8503676, correspondiente al período 97, por valor de \$129.020 incluyendo la cuota de refinanciación de \$14.088.79 y el valor del consumo, así como el costo de la reconexión del servicio (\$10.463) que le había sido suspendido por la no cancelación de las tres (3) primeras cuotas del acuerdo de pago inicial.

Este recibo debió pagarlo el día 15 de Enero-09 y como no lo hizo se le suspendió por

segunda vez el servicio el día 19 de este mismo mes.

En revisión practicada en el día de hoy (27 de enero-09) por el operario de EPN Luis Alberto Lasso se constató la efectividad de esta suspensión, además de una fuga en el 'servicio sanitario', lo cual ha generado el incremento en el consumo que se revela en la factura del mes de Enero-09.

Conviene advertir que para detectar esta fuga y en general para revisar las instalaciones hidráulicas del inmueble el operario reconectó para solo este efecto el servicio, el cual continúa suspendido.

Esta última medida ha sido adoptada en obediencia al mandato perentorio contenido en el parágrafo único del art. 18 de la ley 689 de 2001, modificatorio del régimen de los servicios públicos domiciliarios (ley 142 de 1994), según el cual las empresas de servicios públicos están en la obligación de proceder a la suspensión cuando el usuario o suscriptor deja de pagar dentro de un término que no excederá de dos (2) períodos consecutivos de facturación.

De todo lo anteriormente expuesto surge con claridad que Empresas Públicas de Neiva E.S.P. no ha incumplido los acuerdos de pago y que este incumplimiento solo es atribuible a la accionante".

### 3. Pruebas practicadas en primera instancia

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Neiva solicitó una ampliación de la tutela, la cual fue realizada el cuatro de febrero del año en curso. En la diligencia se le preguntó a la tutelante si en ese momento tenía servicio de agua y, en caso contrario, cuál era la razón para que la Empresa de Servicios Públicos se lo hubiera suspendido, a lo que respondió de la siguiente manera:

"[n]o tengo servicio de agua porque desde el 19 de Enero de este año me la suspendieron porque no he podido pagar la factura, pues yo hice un acuerdo de pago y me dijeron que seguía llegando la factura por el consumo y los \$14.000 del acuerdo de pago que hice en el mes de diciembre del año 2008, entonces la factura ahora en el mes de enero me llegó por la suma de \$129.000 y algo más, entonces fui a Empresas Públicas y pregunté porqué

me llegaba tan elevado el recibo del agua y me dijeron que era porque había mucho consumo, más de lo normal, y me dijeron que iban a la casa a revisar a ver si había fuga o algo y que no me suspendían el servicio hasta que no fueran y revisaran y siempre fueron y lo suspendieron, volví otra vez a empresas públicas que por qué me había suspendido el agua sin haber ido a revisar y me dijeron que había que pagar la factura”.

Al preguntársele si había cumplido cabalmente con el acuerdo de pago que suscribió con la Empresa de Servicios Públicos, la peticionaria respondió:

“Pues hice un acuerdo de pago en el mes de Septiembre y pagué la primera cuota y no volví a pagar porque volvió y me llegó el recibo por \$92.000 y pues muy alto y en Diciembre de 2008 volvimos a hacer otro acuerdo de pago y me llega el recibo por un valor muy alto y volví a hablar con Empresas Públicas y mandaron a revisar y dicen que no hay ninguna fuga para que haya tanto consumo, que la lectura también estaba bien”.

Por último se le preguntó por las personas que integraban su núcleo familiar, a lo cual respondió:

“Por mi esposo Aldemar Cerquera Montilla que es conductor de un colectivo de FLOTA HUILA, y pues él ahí no tiene un sueldo fijo sino porcentaje de lo que haga en el día, dos niños uno de 11 y una niña de 6 años de edad. No tenemos bienes de propiedad, la casa donde vivimos es de la sucesión. Yo no devengo ningún sueldo.

Hay una parte de la diligencia que no aparece plasmada en el expediente, pero a la cual responde la tutelante: “[l]os vecinos nos regalan los poquitos de agua”.

#### 4. Sentencias Objeto de Revisión e Impugnación

En primera instancia el Juez Séptimo Civil Municipal de Neiva, mediante Sentencia del cinco (05) de febrero de dos mil nueve (2009), denegó el amparo solicitado. A su juicio, no hay “vulneración por parte de la accionada a derechos fundamentales de la señora MURCIA OTÁLORA y su familia, ya que se aprecia que el alto costo facturado se debe al consumo esto es, a pesar de la refinanciación no se tiene el cuidado respecto a la

utilización del servicio y siendo una persona de escasos recursos debe observar un adecuado uso al agua permitiendo que la factura llegue por un valor ajustado a las necesidades primordiales que brinda tan preciado servicio, de otro lado han sido ya varias las suspensiones para que se alegue ahora un mínimo vital y por último como lo ha expresado la Corte Constitucional en la Sentencia T-598 de 2002, 'La pobreza no exime del deber social de contribuir al financiamiento de los gastos del Estado'".

La demandante impugna el fallo. En segunda instancia le corresponde conocer de la tutela al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva, y mediante Sentencia del diecisiete (17) de marzo del año en curso confirma la de primera instancia. De las consideraciones se desprende que a juicio de ese despacho la tutelante plantea una supuesta violación del derecho fundamental a percibir el servicio vital de agua potable en cualquier asentamiento humano. No obstante, considera que si el Estado ha previsto subsidios para los más pobres, eso no los habilita para malgastar el servicio o para ser exonerados de facturación.

## 5. Pruebas practicadas por la Corte Constitucional

Por medio de auto del ocho (08) de junio de dos mil nueve (2009), la Corte Constitucional decretó la práctica de diversas pruebas.

5.1. En primer lugar, ofició a las Empresas Públicas de Neiva para que le suministrara una información indispensable a efectos de tomar la decisión correspondiente. El diez (10) de julio de dos mil nueve (2009), la Empresa de Servicios Públicos de Neiva respondió a la solicitud de la Corte Constitucional. A continuación se enuncia cada una de las solicitudes, seguida por la respuesta de la entidad oficiada:

(i) Informe "[s]i la vivienda de la señora Carolina Murcia Otálora, ubicada en la dirección Calle 84 No. 2C-03, Barrio Darío Echandía, de la ciudad de Neiva, se beneficia actualmente del servicio de agua potable y, en caso afirmativo, por qué causa se le restableció dicho servicio".

Empresas Públicas de Neiva contestó que actualmente la vivienda de Carolina Murcia Otálora goza del servicio de agua potable, pero que "[e]l último pago, por \$42.867, lo hizo la señora Murcia Otálora el 19 de Diciembre-09 (sic). Desde esa fecha continúa en mora en

los pagos y por lo mismo Empresas Públicas de Neiva E.S.P. no ha efectuado la reconexión del servicio. La reconexión observada por el operario Aureliano Quiroga en visita practicada el 3 de julio de-09 se ha hecho, en consecuencia, sin la autorización legal”.

(ii) Informe “[c]uáles y cuántos han sido los acuerdos de pago se han celebrado entre la señora Carolina Murcia Otálora y las Empresas Públicas de Neiva desde septiembre de 2008 -inclusive-, con sus respectivas copias”.

Empresas Públicas de Neiva contestó que “[c]on Empresas Públicas de Neiva E.S.P. la señora Carolina Murcia Otálora suscribió un acuerdo de pago el día 8 de Septiembre/08 y en virtud de éste consignó una cuota inicial de \$50.000. (...) Conviene aclarar que al haber cesado los pagos la señora Murcia Otálora con posterioridad al de la cuota inicial, la entonces firma gestora del área comercial de esta empresa OPERADORES DE AGUAS Y ENERGÍA S.A E.S.P., le refinanció la deuda permitiéndole efectuar un abono de \$42.867 el día 19 de Diciembre/08 -que es el último pago que registra su cuenta”.

(iii) Informe “[c]uáles son los criterios empleados por las Empresas Públicas para celebrar acuerdos de pago con los usuarios morosos -es decir, a cuantas cuotas se puede diferir, a cuánto monto deben ascender”.

Empresas Públicas de Neiva responde que los acuerdos se regían para ese entonces por la resolución de gerencia No. 0174 del 10 de abril de 2008, según la cual “se (sic) podían diferir hasta por 60 meses, previéndose una cuota inicial mínima del 10% y descuento de intereses de mora entre el 10% y 100%, según la cuota inicial convenida”.

(iv) Informe si “en esos criterios se tienen en cuenta las condiciones socioeconómicas del consumidor”.

Empresas Públicas de Neiva aduce que la resolución mencionada “facultaba para tener en cuenta en la implementación de los acuerdos de pago ‘el estrato socioeconómico, la clase de uso del predio y el monto de la obligación’”;

(v) Informe “[s]i los acuerdos, después de celebrados, están sujetos a modificaciones en atención a cambios insólitos o fuera de lo normal, en la facturación por consumo de

servicios públicos domiciliarios”;

Empresas Públicas respondió que según la resolución en comento, ello no era posible.

Por último, la Empresa de Servicios Públicos aportó una copia de la Resolución No. 0174 de 2008.

5.2. En segundo lugar, comisionó al Juez Séptimo Civil Municipal de Neiva -primera instancia en el presente proceso de tutela- para que practicara una inspección en la vivienda de la señora Carolina Murcia Otálora, residente en la Calle 84 No. 2C-03, Barrio Darío Echandía de la ciudad de Neiva. En especial comisionó a la jueza de primera instancia para que inspeccionara el inmueble con el objetivo de que (i) verificara “las condiciones sanitarias actuales del lugar -dónde se almacena el agua con la que cocinan y se asean (aljibes, baldes, hoyas, otros), en qué estado se encuentran los recipientes y el agua en ellos almacenada”; (ii) cuántas personas viven en el lugar e (iii) indagara, “en primer lugar, cuál es el promedio de ingresos y egresos de la familia y, en segundo lugar, si la salud de sus miembros se ha visto afectada después de la suspensión del servicio de agua”.

Las conclusiones de la inspección quedaron consignadas en el acta del dieciséis (16) de junio del presente año, sin responder al orden en que fueron puestas en el auto de pruebas. En este sentido, la jueza consignó que el inmueble “cuenta con todos los servicios y en especial el de agua potable, es normal; posee tanque para el almacenamiento de agua que no se encuentra en funcionamiento, sanitario, alberca siendo éste el único elemento que actualmente cumple la función de almacenado de agua y que no se encontraba en las mejores condiciones de aseo”. Por otra parte, quedó plasmado que la persona que se encontraba en el momento en la vivienda era la hermana de Carolina Murcia Otálora, la cual informó que “la casa es de sus padres y que por ello, allí pueden llegar hermanos y hermanas y por el momento en él vive CAROLINA MURCIA OTÁLORA con su esposo ALDEMAR CERQUERA y sus dos hijos ANDRÉS FELIPE y NATALIA CERQUERA MURCIA de 5 y 11 años; que su hermana se dedica a las labores del hogar y que por el momento no se encontraba presente por estar haciendo mercado en Surabastos de la ciudad; por su lado ALDEMAR CERQUERA es jornalero, sin especificar labor alguna, pues trabaja en lo que le salga a diario y los hijos son escolares y actualmente en vacaciones de

mitad de año.” Por último, en el acta puede leerse que “la residente del inmueble informó que la salud de los habitantes del inmueble no se ha visto perjudicada por el servicio de agua, pues éste ha sido continuo y en ningún momento ha sido objeto de suspensión alguna”.

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

### 2. Problema jurídico

En el presente caso le corresponde a la Corte Constitucional resolver el siguiente problema jurídico: ¿Viola el derecho constitucional al suministro de agua potable, a la vida y la salud de la tutelante, su compañero y sus hijos de once y cinco años, que la Empresa de Servicios Públicos de Neiva le hubieran suspendido el servicio de acueducto a la vivienda donde actualmente habitan, que pertenece al estrato uno, por estar en mora en el pago del mismo?

Para resolver éste problema, la Corte procederá (i) a recordar su jurisprudencia sobre el derecho fundamental al agua potable cuando ésta se destina al consumo humano; (ii) a reiterar su jurisprudencia en torno al derecho a la continuidad en la prestación de los servicios públicos en casos de personas especialmente protegidas; y (iii) a resolver el caso concreto.

### 3. El derecho fundamental al consumo de agua potable

3.1. El artículo 366 de la Constitución señala como finalidad social del Estado la obtención del bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes. Asimismo, establece como objetivo fundamental de la actividad del Estado “la solución de las necesidades insatisfechas de la población”, en especial las “de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable”. La Corte Constitucional ha resaltado que la satisfacción de la necesidad básica de agua potable es un objetivo fundamental, debido a que la supervivencia del ser humano 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.<sup>1</sup>

Pues bien, cuando el agua potable se destina al consumo humano adquiere carácter de derecho fundamental y es susceptible de protección mediante tutela, dado que sin ella se ponen en serio riesgo los derechos a la vida, la salud y la dignidad de las persona. Así lo ha reconocido la Corte desde la Sentencia T-578 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero. En aquella ocasión, la Corte estudiaba si con la renuencia de una entidad a instalar redes de acueducto en un predio que se proyectaba como futura urbanización, se violaba algún derecho fundamental. La Corte Constitucional concluyó que en ese caso no se violaba ningún derecho fundamental, ni siquiera el derecho al agua potable, porque para el momento de interposición del amparo la urbanización era apenas un proyecto y, por consiguiente, la destinación del agua no era inmediatamente el consumo humano sino el beneficio de una persona jurídica constructora:

“[e]n principio, el agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas (CP art. 11), la salubridad pública (CP arts. 365 y 366) o la salud (CP art. 49), es un derecho constitucional fundamental y como tal [puede] ser objeto de protección a través de la acción de tutela.<sup>62</sup>

Sin embargo y como está planteado en el caso que ocupa a esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional, el servicio de acueducto no cumple con la finalidad de satisfacer las necesidades esenciales de las personas naturales, pues en este caso la conexión o la habilitación del predio para la construcción posterior de las viviendas beneficiaría a una persona jurídica para las cuales no constituye derecho constitucional fundamental”.

Una postura similar en lo relevante ha sido reiterada en las Sentencias T-539 de 1993, T-244 de 1994, T-523 de 1994,<sup>5</sup> T-092 de 1995, T-379 de 1997, T-413 de 1998, T-410 de 2003,<sup>9</sup> T-1104 de 2005,<sup>10</sup> T-270 de 2007,<sup>11</sup> T-022 de 2008<sup>12</sup>, T-888 de 2008.<sup>13</sup>

Asimismo, recientemente, en la Sentencia T-381 de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, la Corte tuteló los derechos de unas personas que se alimentaban de un manantial de agua, el cual se secó debido al adelantamiento de obras para la construcción

de un túnel en las inmediaciones. En esa oportunidad, la Corte fijó de la siguiente manera las condiciones de prosperidad de la tutela del derecho fundamental al agua potable:

“(i) el derecho al agua sólo tiene el carácter de fundamental cuando está destinada al consumo humano, pues únicamente entonces está en conexión con el derecho a la vida en condiciones dignas y a la salud; (ii) por lo anterior, la acción de tutela resulta procedente para hacer efectivo el derecho fundamental al agua potable, solamente cuando ella es necesaria para preservar la vida, la salud o la salubridad de las personas, pero no cuando está destinada a otras actividades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitados; (iii) cuando el agua es necesaria para preservar a la vida, la salud o la salubridad de las personas, el derecho fundamental que recae sobre ella puede ser protegido a través de la acción de tutela, que resulta procedente tanto contra la autoridad pública como contra el particular o particulares que estén afectando arbitrariamente el derecho; (iv) el derecho al consumo humano de agua potable puede ser protegido por vía de tutela, que desplaza la acción popular, cuando existe afectación particular del derecho fundamental en cabeza de una, varias o múltiples personas, o cuando existe la amenaza de consumación de un perjuicio irremediable en la órbita de este derecho fundamental; (v) de conformidad con los criterios interpretativos sentados por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el contenido del derecho fundamental al agua implica la disponibilidad continua y suficiente de agua para los usos personales y domésticos, la calidad salubre del agua, y la accesibilidad física, económica e igualitaria a ella”.

3.2. La jurisprudencia de la Corte coincide, en ese sentido, con los Tratados Internacionales y la interpretación autorizada que de ellos han hecho los organismos y autoridades competentes. Para empezar, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en el artículo 11.1 prevé el derecho de toda persona “a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”. Al respecto, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales ha interpretado, en la Observación General No. 15, que si bien el Pacto no menciona de modo explícito un derecho al agua potable, cuando se refiere a que el nivel de vida adecuado comprende el derecho “incluso” a alimentación, vestido y vivienda adecuados, se entiende que “este catálogo de derechos no tiene la intención de ser exhaustivo”. En el concepto del

Comité, “[e]l derecho al agua está claramente dentro de la categoría de garantías esenciales para asegurar un nivel de vida adecuado particularmente en tanto que es una de las condiciones más fundamentales para la supervivencia”. Sin embargo, el Comité es claro en el sentido de especificar que, debido al carácter de recurso natural limitado, entre los criterios de asignación del agua potable debe tener prelación el suministro del líquido para producir los alimentos y asegurar la ‘higiene ambiental’:

“[e]l agua es necesaria para una serie de diferentes propósitos además del uso personal y doméstico para cumplir con muchos de los derechos de la Convención. Por ejemplo el agua es necesaria para producir alimentos (el derecho a alimentos adecuados) y asegurar la higiene ambiental (el derecho a la salud). El agua es esencial para asegurar la subsistencia (el derecho a ganarse la vida por medio del trabajo) y para disfrutar de ciertas prácticas culturales (el derecho a participar en la vida cultural). Sin embargo, se debe dar también prioridad de asignación de agua al agua destinada al uso personal y doméstico. Se debe dar prioridad a los recursos hídricos requeridos para prevenir la hambruna y la enfermedad así como también al agua necesaria para satisfacer las obligaciones esenciales de cada uno de los derechos establecidos en la Convención”.

Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño dispone que los Estados Partes están obligados a garantizar el suministro de agua potable salubre a los niños, con el objetivo de combatir las enfermedades y la malnutrición. En efecto, el artículo 24.2 preceptúa:

“2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

(...)

c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente”.

Adicionalmente, debe precisarse que, como lo ha reseñado esta Corporación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dictado órdenes específicas encaminadas a

obligar a los Estados a suministrar agua para la alimentación y el aseo a determinadas comunidades especialmente vulnerables:

“[e]s importante anotar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, por el desplazamiento de sus tierras ancestrales, del cual fue víctima, en sentencia del 17 de junio de 2005, al proteger sus derechos a la vida, la propiedad, y las garantías judiciales, ordenó al Estado “suministrar, de manera inmediata y periódica, agua potable suficiente para el consumo y aseo personal de los miembros de la Comunidad” en el entendido de que el derecho “a la alimentación y el acceso al agua limpia impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos”, invocando, el derecho al agua a partir de los artículos 11 y 12 del Pacto14.”15

3.3. Por otra parte, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer pone de presente que el suministro de agua potable es condición de posibilidad, además, del derecho a la igualdad de las mujeres en relación con los hombres. En efecto, el artículo 14 de la Convención dispone:

“2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho a:

(...) h) Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones”.

De acuerdo con 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, publicado 16 de agosto de 2007, es posible ofrecer una fundamentación de este precepto en los siguientes términos:

“11. El acceso al agua potable y el saneamiento puede también crear preocupaciones en términos de igualdad, en particular en relación con las mujeres, ya que un acceso limitado tiende a afectar de forma desproporcionada su salud, su integridad física y psicológica, su vida privada y su acceso a la educación. La tarea de recoger y cargar agua, que con frecuencia recae en las mujeres y las niñas, insume mucho tiempo, y en muchos países es una de las explicaciones de la muy grande disparidad de género en la asistencia escolar, al mismo tiempo que una proporción excesiva de niñas también suelen quedar excluidas de la educación debido a las deficiencias de las instalaciones sanitarias escolares. Además, las niñas y mujeres también son vulnerables al acoso y las agresiones cuando deben caminar lejos de su hogar para evacuar los excrementos o recoger agua. En virtud de la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, los Estados Partes tienen obligación de abordar toda forma de discriminación contra la mujer, lo que incluye eliminar las causas y las consecuencias de su desigualdad de facto o de fondo.”<sup>16</sup>

4. El derecho-deber de las empresas de servicios públicos de suspender la prestación del servicio público a los usuarios incumplidos y el derecho fundamental de personas y establecimientos especialmente protegidos a la continuidad en la prestación de servicios públicos domiciliarios

4.1. Como quedó establecido en el punto anterior, el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes son finalidades sociales del Estado (art. 366, C.P.). Los servicios públicos -dice también la Carta- son inherentes a la finalidad social del Estado. De la lectura de esos dos preceptos puede colegirse que los servicios públicos, en un Estado Social de Derecho, son el medio básico dispuesto por el Constituyente para obtener el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, que son precisamente fines sociales del Estado.

Todas las necesidades básicas, cuya satisfacción constituye objetivo fundamental del Estado, de conformidad con el artículo 366 de la Constitución, pueden ser satisfechas mediante el servicio público. Algunas de ellas pueden serlo mediante una especie de servicios públicos: los servicios públicos domiciliarios. La Corte ha identificado la naturaleza y función de los servicios públicos domiciliarios, en atención a sus rasgos característicos, del siguiente modo, en la Sentencia C-493 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz:

“[I]os servicios públicos domiciliarios son una especie del género servicios públicos y se caracterizan, en líneas generales, por llegar al usuario mediante un sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas y sitios de trabajo, y por cumplir la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas”.<sup>17</sup>

Específicamente la necesidad básica de toda la población de contar con agua potable, es satisfecha a menudo gracias a la prestación de un servicio público domiciliario como el de acueducto. Por tratarse el acueducto de un servicio público domiciliario, es al legislador a quien le corresponde la facultad de fijar “las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios (...), su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos” (Subrayas fuera del texto, art. 367, C.P.).

4.2. En desarrollo de ese precepto fue expedida la Ley 142 de 1994, ‘Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones’. En el artículo 128, el legislador estipuló un nuevo tipo contractual; el de prestación de servicios públicos domiciliarios, y lo definió como aquel acuerdo de voluntades “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”. Como se ve, el legislador configuró el contrato de servicios públicos domiciliarios como un contrato oneroso. En esa medida, facultó a las empresas de servicios públicos para cobrar un precio a la parte suscriptora o al usuario, como contraprestación por el bien que le suministra a domicilio. Sobre las finalidades constitucionales que persigue el cobro de precios por la prestación de servicios públicos domiciliarios, la Corte en la Sentencia C-389 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, señaló lo siguiente:

“la relación contractual referida es de carácter oneroso, pues implica que por la prestación del servicio público domiciliario el usuario debe pagar a la empresa respectiva una suma de dinero. En efecto, 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).”<sup>18</sup>

4.3. Este carácter de los contratos de servicios públicos domiciliarios, lleva a preguntarse si, por tratarse de acuerdos de voluntades onerosos, el mero hecho del incumplimiento en el pago del precio pactado, por parte del suscriptor o usuario, faculta a la empresa prestadora a suspender o cancelar el servicio público en todos los casos. Nótese que esta pregunta tiene una estrecha relación con el apartado anterior de ésta providencia, pues en caso de ser así; en caso de ser cierto que no importan la causa, o los efectos que pueda acarrear para los usuarios la suspensión del servicio público, en ocasiones podría darse el caso de que las personas o las entidades que consumen agua potable gracias al servicio de acueducto, podrían quedar sin él y, por consiguiente, sin agua potable. Y como se ha dicho que el agua potable es insustituible, y esencial para garantizar la vida, la salud y la vida digna, podrían ver amenazados otros tantos derechos fundamentales que son, en últimas, la razón de ser de las autoridades y las instituciones sociales (art. 2º, C.P.).

4.4. En efecto, la consecuencia general de no pagar el precio a cambio de la prestación del servicio, está expresamente estipulada en la Ley. El párrafo del artículo 130 de la Ley 142 de 1994, según quedó modificado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001, dispone que “[s]i 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”. La Corte Constitucional ha tenido también ocasión de pronunciarse sobre este deber de las empresas públicas domiciliarias. En esencia, la Corporación ha sostenido 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.

La primera y la segunda finalidad están estrechamente unidas. La jurisprudencia

constitucional ha señalado que el pago de los precios acordados en los contratos de prestación de servicios públicos es una condición indispensable para garantizar la prestación eficiente, continua e ininterrumpida de los mismos a los demás usuarios, de lo que se deduce que debe haber un medio apremiante para desincentivar la falta de pago. Ese medio puede ser la suspensión. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-881 de 2002,<sup>19</sup> la Corte evaluaba la constitucionalidad de la suspensión del servicio público de energía eléctrica en un establecimiento carcelario y penitenciario, por incumplimiento en el pago de las facturas de consumo del servicio público. La Corte, pese a que tuteló los derechos de los reclusos, puso de presente la importancia que tiene el pago de las obligaciones contractuales de servicios públicos, y manifestó que eran mucho más que obligaciones contractuales, pues de su cumplimiento dependía la prestación eficiente de los servicios públicos a los demás usuarios:

“32. La modificación del modelo de Estado operada por la Constitución de 1991, impone una dinámica diferente en términos de los derechos y las obligaciones de los ciudadanos. A la concesión de un catálogo ampliamente generoso de derechos le corresponde una serie no menos importante de deberes de rango constitucional.

(...) 33. Esta dinámica derechos-deberes se realiza de manera especial en el ámbito de la prestación de los servicios públicos cuyo funcionamiento se encuentra constitucionalmente informado por el principio de solidaridad. Es así como en el caso del servicio público de seguridad social o en el caso de los servicios públicos domiciliarios esenciales, la posibilidad de su prestación efectiva, depende en buena medida del cabal funcionamiento de los mecanismos de solidaridad. En consecuencia, el deber de cumplir con las obligaciones contractuales surgidas en virtud de contratos de condiciones uniformes o de contratos de prestación de servicios públicos, o el deber de cumplir con la obligación de realizar legalmente el pago de los aportes al régimen integral de seguridad social, por la importancia del servicio y la condición sistémica que impone la lógica de la solidaridad, abandona su carácter de deber o de obligación puramente contractual, para elevarse a una obligación de rango constitucional, en virtud del principio de solidaridad.

En este orden de ideas al verse comprometida la prestación del servicio público en condiciones de regularidad, calidad y universalidad, la situación patrimonial de las empresas de servicios públicos, de la que depende la operatividad del sistema y la

prestación del servicio, pasa de ser un asunto exclusivamente patrimonial y privado a un asunto de extrema importancia pública y social.

La Sala considera que, en el ámbito de los servicios públicos, recargar o imponer toda la responsabilidad al particular encargado de su prestación, resulta contrario a la Constitución. Para la Sala es claro que la posibilidad de prestación efectiva de los servicios está condicionada a la viabilidad financiera de las empresas privadas o públicas encargadas de su prestación, de tal forma que la reiteración de prácticas ilegales de no pago deterioran no sólo el interés económico de las empresas, reflejado en la depauperización de su patrimonio, sino que pueden incluso conducir al colapso de las mismas y por esta vía a la imposibilidad material de la prestación general del servicio público. Nada más alejado de la finalidad social del Estado en términos del artículo 365 de la Constitución.

En consecuencia, el pago de las facturas correspondientes a la prestación de los servicios públicos por parte de los usuarios y directos beneficiarios se impone como un deber de rango constitucional, en tanto y en cuanto del mismo depende el normal funcionamiento de los mecanismos de solidaridad constituidos como el sustrato irremplazable del sistema, y de cuya operatividad depende la prestación efectiva de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional.

Si bien existe un consenso en el sentido de aceptar que los servicios públicos constituyen el principal instrumento mediante el cual el Estado realiza sus fines esenciales y pretende alcanzar la justicia material, tanto como que su prestación debe mantenerse en condiciones de eficiencia continuidad, regularidad y calidad, el propio principio de solidaridad impone la concurrencia tanto del Estado como de la sociedad (el conjunto de usuarios de los servicios), para que directamente y mediante la ejecución cumplida de sus deberes y en especial el del pago individual, racional, estratificado y proporcional, se puedan realizar de manera plena, integral y universal aquellos mandatos constitucionales”.

En cuanto se refiere a la tercera de las finalidades, la Corte en la Sentencia T-1016 de 1999, estudiaba si un propietario que no era consumidor de servicios públicos domiciliarios, debía responder solidariamente por las deudas contraídas por el

arrendatario o tenedor del bien inmueble, aún en los casos en que la empresa de servicios públicos domiciliarios hubiera incumplido su deber de suspender el servicio en las condiciones establecidas por la ley (dos períodos consecutivos de facturación). La Corte consideró que el deber de suspender los servicios después de pasados determinados períodos de facturación sin percibir el pago por la prestación de los mismos, era una “garantía [que] tiene por fin proteger a los propietarios no usuarios que han sido asaltados en su buena fe por parte de los arrendatarios. En la práctica colombiana, el propietario pone a la disposición de los arrendatarios el inmueble con todos los aditamentos básicos que posee, entre los que se encuentran las conexiones a los servicios públicos domiciliarios. Además, corrientemente se acuerda que el arrendatario debe pagar las facturas originadas en el consumo de los servicios públicos domiciliarios con los que cuenta la residencia. Así, el propietario deposita su confianza en que el arrendatario cumplirá con esta obligación contractual y no cuenta con mecanismos que le permitan controlar fácilmente si el arrendatario honra su deber de pagar las facturas. Es por eso que la tantas veces mencionada norma del artículo 140 de la ley de servicios públicos puede ser entendida como una “regla de equilibrio contractual”, tal como lo asegura la Corte Suprema de Justicia, en la medida en que tiende a proteger tanto a la empresa como a los propietarios y a establecer la base sobre la cual se prestará el servicio a los usuarios”.

4.5. Sin embargo, aunque por regla general es válido y constitucionalmente aceptable que por regla general la empresa de servicios públicos deba suspender los servicios públicos domiciliarios al consumidor incumplido, está prohibido por la Constitución formular esa posibilidad como deber categórico o definitivo, pues en un Estado Constitucional tienen que importar en el análisis de legitimidad de la suspensión, las causas del incumplimiento en el pago de los servicios públicos, los efectos que pueda ocasionar, los derechos fundamentales que pueda menoscabar o la calidad de las personas o bienes que pueda afectar. Al respecto debe recordarse que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-150 de 2003,<sup>20</sup> controlaba la constitucionalidad de las normas que obligan a las empresas de servicios públicos domiciliarios a suspender los servicios, en casos de incumplimiento sucesivo en el pago de los precios pactados en los contratos de condiciones uniformes.<sup>21</sup>

En esa oportunidad la Corte encontró que, por regla general, era no sólo constitucionalmente legítimo, sino además imperioso suspender la prestación de servicios

públicos domiciliarios, en los términos en que fue referido en el acápite 4.4 anterior. Sin embargo, advirtió que en otras hipótesis, el menoscabo que representaba para otros derechos fundamentales era desproporcionado, si se lo comparaba con el beneficio reportado por la suspensión. Por eso mismo, condicionó su exequibilidad en el siguiente sentido:

“las normas acusadas serán declaradas exequibles, en el entendido de que se respetarán los derechos de los usuarios de los servicios públicos cuando se vaya a tomar la decisión de cortar el servicio. Tales derechos, como el respeto a la dignidad del usuario (art. 1° de la C.P.) son, entre otros: (i) el debido proceso y el derecho de defensa, que permite a los usuarios o suscriptores contradecir efectivamente tanto las facturas a su cargo<sup>22</sup> como el acto mediante el cual se suspende el servicio<sup>23</sup> y también obligan a las empresas prestadoras de servicios públicos a observar estrictamente el procedimiento que les permite suspender el servicio<sup>24</sup>. El derecho al debido proceso incorpora también el derecho a que se preserve la confianza legítima del usuario de buena fe en la continuidad de la prestación del servicio si éste ha cumplido con sus deberes<sup>25</sup>; y (ii) el derecho a que las empresas prestadoras de servicios públicos se abstengan de suspender el servicio cuando dicha interrupción tenga como consecuencia el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos o, impida el funcionamiento de hospitales y otros establecimientos también especialmente protegidos en razón a sus usuarios<sup>26</sup>, o afecte gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad<sup>27</sup>.” (Subrayas fuera del texto).

En esa medida, la suspensión de los servicios públicos domiciliarios no puede tener lugar, pese al incumplimiento en el pago de los servicios, si los efectos de la suspensión se concretan en un desconocimiento desproporcionado a los derechos constitucionales de sujetos o establecimientos especialmente protegidos o en una grave afectación en las condiciones de vida de una comunidad.

4.6. En desarrollo de esta jurisprudencia, la Corte en la Sentencia T-270 de 2007, M.P. Jaime Araújo Rentería, estimó imperativo ordenar la reconexión de los servicios de agua potable y energía eléctrica, en el hogar de una señora cuyo estado de salud exigía un tratamiento a domicilio que demandaba un consumo importante de energía y agua potable, servicios que no podía pagar debido a que estaba desamparada y sin recursos.

A tal punto llegaba la desprotección de la peticionaria, en ese caso concreto, que se rehusaba a hacer arreglos de pago con la empresa de servicios públicos, pues no tenía modo de satisfacer en manera alguna la deuda. La Corte concluyó que “[a]sí las cosas como quiera que de no recibir la prestación de los dos servicios públicos a que se ha hecho referencia, se afecta ostensiblemente la vida de la señora Flor Enid Jiménez de Correa en las más elementales condiciones de dignidad e incluso se pone en serio peligro su subsistencia; la Sala de Revisión encuentra que al hacer una interpretación sistemática de las normas constitucionales aplicables al caso, es decir, en aplicación directa de la Constitución, en este caso concreto, no es posible suspenderle la prestación de los mismos, debido a la mora en el pago de la contraprestación económica, y existen razones suficientes para que la Corte Constitucional ampare los derechos fundamentales de la peticionaria, a la salud y a la vida en condiciones dignas”.

Hechas las anteriores consideraciones, la Corte Constitucional procede a decidir el caso concreto.

## 5. Caso concreto

5.1. La Señora Carolina Murcia Otálora y su familia pertenecen al estrato uno. Ella se ocupa de las labores del hogar; su marido, Aldemar Cerquera Montilla, trabaja para sostener a su familia, en una ocupación de la cual devenga un ingreso variable; y sus dos hijos, Andrés Felipe y Natalia Cerquera Murcia, de 5 y 11 años respectivamente, estudian en la escuela. No tienen propiedades, pues la casa donde habitan es –como dice la tutelante- ‘de la sucesión’ de su padre fallecido. Por ser una casa de la sucesión, como lo explica su hermana, quien estaba en el momento en que se practicó la inspección judicial decretada por la Corte Constitucional, a ella pueden llegar en cualquier momento hermanos y hermanas.

Cuando interpuso la acción de tutela, Carolina Murcia y su familia carecían del servicio público de agua potable, debido a que la Empresa de Servicios Públicos de Neiva se lo había suspendido. Los hechos que antecedieron a la última suspensión –diecinueve (19) de enero de dos mil nueve (2009)- son los siguientes: a la demandante, en septiembre de dos mil ocho (2008), le fue comunicado que tenía una deuda con la Empresa por concepto de consumo de servicios de agua, aseo y alcantarillado, razón por la cual

debía acercarse a pagar o proponer algún arreglo de pago. La peticionaria se acercó a la entidad, a la cual le adeudaba cuatrocientos cincuenta y tres mil pesos (\$453.330). Celebró un primer acuerdo, en virtud del cual se comprometió a pagar treinta y siete (37) cuotas mensuales, la primera de ellas por cincuenta mil pesos (\$50.000) y las demás por once mil doscientos cinco pesos (\$11.205). Pagó la primera cuota, pero no pagó las tres siguientes, razón por la cual -y conforme a lo estipulado en el acuerdo- el referido arreglo quedó sin efecto y la deuda se hizo exigible en su totalidad. Por eso en Diciembre de dos mil ocho (2008), le llegó una factura por quinientos setenta y seis mil ciento ochenta y siete pesos (\$576.187), que incluía el cobro por el servicio consumido, y la totalidad de lo adeudado. Además, se le suspendió el servicio por falta de pago. Con todo, el diecinueve (19) del mismo mes, la empresa accedió a celebrar un nuevo acuerdo con la usuaria, y ésta hizo un abono en el Banco de Occidente. En consecuencia, se le expidió una nueva factura por valor de ciento veintinueve mil veinte pesos (\$129.020), que incluía la cuota de refinanciación (\$14.088) y la reconexión del servicio (\$10.463). Este recibo debía pagarlo a más tardar el quince (15) de enero de dos mil nueve (2009), pero como no lo hizo, se le suspendió el servicio de nuevo. Según la Empresa de Servicios Públicos de Neiva, a la demandante le estaba llegando un valor más alto del promedio para una casa perteneciente al estrato uno, debido a que había una fuga “en el ‘servicio sanitario’, lo cual ha generado el incremento en el consumo”. En el expediente no hay quejas de la peticionaria, en el sentido de no haber sido notificada de la suspensión. Por el contrario, en las facturas de octubre y diciembre puede leerse que las Empresas le dan ‘AVISO DE SUSPENSIÓN’.

Así las cosas, la Corte advierte que a Carolina Murcia Otálora y a su familia, les suspendieron la prestación del servicio de agua potable por falta de pago. La peticionaria no se mostró, en ningún momento anterior a la tutela, renuente a pagar las deudas que contrajo con la Empresa de Servicios Públicos. De hecho, es apreciable el esfuerzo que hace una persona como ella, perteneciente al estrato uno, con obligaciones alimentarias para con sus hijos, al pagar de una vez cincuenta mil pesos (\$50.000). Y, es más, es apreciable también que en una segunda oportunidad hubiera efectuado un abono equivalente. Eso no desdice, que la peticionaria haya incumplido con sus obligaciones contractuales. Pero, sus circunstancias personales, las condiciones socioeconómicas en las que vive, le dificultan en gran medida pagar puntual y meticulosamente sus deudas, que pueden no ser pocas. Eso no la exime de la obligación contractual que contrajo con

la empresa prestadora de servicios públicos, pues está obligada al usar los servicios prestados por la Empresa a pagar un precio como contraprestación, ya que de ello depende la prestación de los mismos a otras personas que pueden estar en su misma situación o incluso en una peor. Pero dado que en la casa de Carolina Murcia Otálora habita una clase de personas especialmente protegidas por la Constitución y los tratados internacionales, la Empresa de Servicios Públicos de Neiva no podía cortarles por completo el suministro de agua potable.

En efecto, la familia de Carolina Murcia Otálora está compuesta por ella y su marido Aldemar Cerquera. Pero, además, hay dos hijos, Andrés Felipe y Natalia Cerquera Murcia, de cinco y once años de edad respectivamente. Por ser niños, tienen garantizada una especial protección de sus derechos fundamentales a “la vida”, “la salud” y la “alimentación equilibrada”. 28 De ese conjunto de derechos se deduce que el niño tiene derecho a una cantidad de alimentos adecuada a su edad y sus necesidades básicas, pero también y sobre todo a una alimentación sana. Para alimentarse sanamente, todo niño requiere cantidades mínimas indisponibles de agua potable, que permitan una adecuada preparación de los alimentos que vaya a consumir. Esa es, en esencia, la finalidad que persigue por su parte la Convención sobre los Derechos del Niño, al estatuir como deber de los Estados el de suministrarles agua potable, de cara a combatir eficazmente la malnutrición y las enfermedades (art. 24.2). Y, hace énfasis la Corte, éstos derechos deben ser garantizados con aún mayor celo por las autoridades estatales, cuando ni la familia ni la sociedad les posibilitan un acceso a cantidades mínimas básicas de agua potable. No pueden olvidarse el juez, ni las autoridades públicas, que en la asistencia y protección de los niños deben concurrir “la familia, la sociedad y el Estado”, al tenor del mismo artículo 44 constitucional. Cuando la familia o quienes velan por el niño no están en las condiciones económicas para suministrarle cantidades mínimas de agua potable, debe el Estado garantizárselas, pues en esa hipótesis su necesidad de una protección especial viene determinada no sólo por su condición de infante, sino también por incapacidad económica. Un juez constitucional tampoco puede soslayar el mandato del artículo 13 Superior, que le impone al Estado la obligación de proteger “especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”. Así las cosas, el sólo hecho de que sean niños demanda del juez una protección especial. Pero esta protección especial se refuerza aún

más, cuando su familia y la sociedad han incumplido con las obligaciones que la Constitución les confiere. En concreto, el hecho de que haya niños habitando una casa, y de que sus padres -quienes son sus acudientes y responsables inmediatos- no cuenten con la capacidad económica probada para pagar por la prestación de servicios públicos domiciliarios, los pone en condiciones manifiestas de debilidad. Esa circunstancia debe tener alguna repercusión en el estudio de constitucionalidad de la suspensión de los servicios públicos por falta de pago.

Sin embargo, en el caso concreto es posible hacer compatibles los derechos de la Empresa de Servicios Públicos de Neiva y de los demás usuarios y consumidores de servicios públicos, con los derechos al suministro de agua potable, la vida y la salud de Natalia y Andrés Felipe Cerquera Murcia.<sup>30</sup>

Efectivamente, en cabeza de la señora Carolina Murcia -madre de los menores- permanece radicada la obligación de pagar por el agua consumida y, en el futuro, de la que efectivamente consume. Es posible que por sus escasos ingresos, la Empresa de Servicios Públicos de Neiva deba ofrecerle cuotas mucho más cómodas, y posibilidades de modificar los arreglos de pago después haberlos celebrado, si ocurre un cambio abrupto en la facturación debido a circunstancias que son ajenas a su voluntad e irresistibles, como una fuga accidental o imprevista. Pero la usuaria, hasta tanto la Empresa no disponga que lo contrario es válido, sigue estando obligada a pagar los servicios públicos que consume. Ahora bien, debe preguntarse la Corte qué ocurre si la usuaria incumple con el pago de sus cuotas.

A juicio de la Sala, no en todo caso de incumplimiento es válido suspender los servicios públicos domiciliarios, en el sentido de cortar totalmente el suministro de los mismos. Si el incumplimiento es involuntario u obedece a una fuerza insuperable; si, además, el domicilio a que se destinan está habitado por personas que merecen una especial protección constitucional; si el servicio es de aquellos indispensables para garantizar otros derechos fundamentales como la vida, la igualdad, la dignidad o la salud; y si, por último, se dan las condiciones establecidas en la ley para la suspensión, lo que debe suspenderse es la forma de prestar el servicio público. Es decir, debe cambiar la forma en que se suministra el servicio y ofrecerle al destinatario final unas cantidades mínimas básicas e indispensables, en este caso, de agua potable.

Con todo, esas cantidades mínimas deben ser fijadas por la Empresa de Servicios Públicos, en consideración a la cantidad de personas que habiten en el domicilio y con sujeción a criterios aceptables desde el punto de vista de su capacidad para garantizar los derechos a la vida, la salud y la dignidad de los niños que habiten en ella. Sólo para efectos de ilustrar cómo pueden ser adoptadas esas medidas mínimas de agua potable, conviene señalar lo manifestado 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. De acuerdo con este Informe,

“[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”.

5.2. Tras estas consideraciones, le correspondería a la Corte impartir la orden a la Empresa de Servicios Públicos de garantizarle a la señora Carolina Murcia Otálora y a sus familiares, sujetos de especial protección constitucional, el goce efectivo de una cantidad mínima de agua potable que les permita vivir digna y sanamente. Sin embargo, la Corte Constitucional advierte que, tal como lo informó el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Neiva, la casa de la señora Carolina Murcia Otálora cuenta en la actualidad con todos los servicios públicos, en especial el de agua potable. Pero, si ello es así, es

a causa de una reconexión ilegal constatada por la Empresa de Servicios Públicos de Neiva. En efecto, en el auto del ocho (8) de junio de dos mil nueve (2009), se le solicitó a la Empresa que informara “[s]i la vivienda de la señora Carolina Murcia Otálora, ubicada en la dirección Calle 84 No. 2C-03, Barrio Darío Echandía, de la ciudad de Neiva, se beneficia actualmente del servicio de agua potable y, en caso afirmativo, por qué causa se le restableció dicho servicio”. A ello respondió la entidad que las “Empresas Públicas de Neiva E.S.P. no ha efectuado la reconexión del servicio. La reconexión observada por el operario Aureliano Quiroga en visita practicada el 3 de julio de-09 se ha hecho, en consecuencia, sin la autorización legal”.

De modo que la tutelante ha hecho uso de una vía ilegal para obtener el suministro de agua potable. La Corte, si bien comprende la apremiante necesidad que debió haber sentido, al verse privada del líquido vital y posiblemente sin dinero para satisfacer las deudas que había contraído con la empresa, no entiende la razón por la cual interpuso concomitantemente una acción de tutela. Ambas vías -la de hecho y la judicial- no pueden ejercerse concomitantemente, porque la prosperidad de la tutela depende en esencia de que la persona esté legitimada para reclamar por la violación o la amenaza a sus derechos fundamentales. Pero una persona que por vías ilegales pretende apropiarse de servicios públicos, no está legitimada para recibir la protección del juez constitucional. La Corte Constitucional, en la Sentencia T-432 de 1992,<sup>31</sup> estimó que no podía ordenar la protección de los derechos a una persona que aspiraba a obtener una instalación al acueducto oficial, por el hecho de que ya previamente se había conectado a él ilegalmente. Dijo la Corporación, en aquella oportunidad, que “un sujeto al reclamar legalidad en el obrar de algunos, debe hacerlo sólo 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”.

Por lo tanto, si los derechos fundamentales de la tutelante y su familia ha preferido protegerlos por medios ilícitos, la posibilidad de protegerlos por medios lícitos desaparece. Máxime cuando, desde el punto de vista constitucional, al haber actuado de

tal suerte buscó sustraerse al cumplimiento del deber financiar los gastos del Estado (art. 95.9, C.P.). En consecuencia, debido a que el hecho que motivó la presentación del amparo está deslegitimado a causa de una conducta contraria a la ley y a la Constitución, la Corte denegará la protección de los derechos invocados por la peticionaria.

Pero, es preciso anotar lo siguiente. Pese a que la Sala denegará la protección y procederá a confirmar las decisiones tomadas por los jueces de instancia, no lo hará por razones similares a las aducidas en las instancias. Los jueces de primera y segunda instancia consideraron que la actuación de la Empresa de Servicios Públicos no violó ningún derecho fundamental, al haber suspendido el servicio público de agua potable. La Corte, en cambio, encuentra que sí fue violado el derecho fundamental al suministro de agua potable, a la vida y a la salud de los niños que habitan en la casa de la tutelante, razón por la cual en casos similares al presente le corresponde a las empresas de servicios públicos domiciliarios garantizar una protección real y efectiva de los mismos, mediante la celebración de acuerdos de pago con plazos amplios y cuotas flexibles que les permitan, a los usuarios de escasos recursos y pertenecientes a estratos bajos de la población, la satisfacción de las obligaciones causadas por el consumo de agua potable, todo ello en procura de la consecución de un desarrollo pleno y armónico de los menores. Pero, si aún de éste modo, el usuario de servicios públicos incumple con sus obligaciones legítimamente contraídas, en el número consecutivo de veces que fije la ley, y ello se debe a una imposibilidad probada e imprevista de cumplir con ellas, no puede cortarse totalmente el suministro de agua potable cuando en el domicilio viven niños, pues en ese caso lo procedente sería suspender la forma de prestar el servicio público de modo que se les garanticen cantidades mínimas básicas e indispensables de agua potable, para vivir sana y dignamente. Con todo, tras advertir la Corte que, en el caso concreto, la casa de la tutelante fue reconectada ilegalmente al acueducto, se vio imposibilitada para impartir una orden que suponga la protección de los derechos, pues en ese caso estaría materialmente convalidando una actuación contraria a la Carta, la ley y los intereses de los demás usuarios de servicios públicos. Ese es el motivo determinante para negar la protección solicitada.

### III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR el fallo del diecisiete (17) de marzo de dos mil nueve (2009), expedido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Neiva, que a su vez confirmó el proferido por el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Neiva el cinco (05) de febrero de dos mil nueve (2009 y, en consecuencia, DENEGAR la acción de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

Segundo.- Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Sentencia T-379 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell

6 Cfr. Sentencia T-406 de la Sala Primera de Revisión de la Corte

Constitucional.

3 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. La Corte estudiaba una acción de tutela interpuesta por el habitante de un municipio contra la empresa de servicios públicos, por considerar que el agua le estaba llegando a él y sus vecinos de forma discontinua e irregular, y que a algunos de ellos no les llegaba, con lo cual se les violaban sus derechos fundamentales. La Corporación estimó que de seguir existiendo esa deficiencia en la prestación del servicio público de acueducto, el peticionario seguiría viendo amenazados sus derechos fundamentales a la vida y a la salud “en razón de la falta de agua potable apta para su consumo diario”.

4 M.P. Hernando Herrera Vergara. En esa oportunidad, la Corte estudiaba la acción de tutela interpuesta por un ciudadano contra el INDERENA y unos vecinos suyos. Los vecinos habían decidido represar el agua de una quebrada de la que se nutrían y consumían los demás residentes de esa zona y, pese a que INDERENA ordenó destruir las obras de la represa, ésta destrucción no había sido llevada a cabo. La Corte tuteló el derecho a la vida, para protegerlo de la “amenaza que viven a diario los habitantes de la zona por la falta de líquido vital para todo ser humano”.

5 M.P. Alejandro Martínez Caballero. La Corte Constitucional, en esta providencia, tuteló los derechos a la vida y a la salud, y al medio ambiente sano, de unas personas a quienes se les venía suministrando un agua contaminada por los desechos que desde hacía un tiempo estaba vertiendo uno de sus vecinos en las aguas de las que se alimentaban.

6 M.P. Hernando Herrera Vergara. En esta Sentencia, la Corte decidía del miembro de una comunidad que solicitaba la protección de sus derechos fundamentales a la vida y a la salud, amenazados porque el acueducto veredal transportaba aguas contaminadas. La Corte tuteló los derechos, de la amenaza que ocasionaba un acueducto conductor de aguas no aptas para el consumo humano.

7 M.P. Antonio Barrera Carbonell. La Corte decidía la acción de tutela, interpuesta por personas que se alimentaban de las aguas de un río, contra los propietarios de un predio por el que pasaban sus aguas, porque sucesivamente impidieron o desviaron su cauce normal, dificultándoles a aquellos, de ese modo, el suministro de agua. La Corte ordenó al obstructor permitir un flujo adecuado del agua, de una manera que fuera

compatible con el derecho a disfrutar de ella que tenían los ribereños.

8 M.P. Alejandro Martínez Caballero. La Corte tuteló el derecho al agua potable de unos habitantes de San Agustín que se alimentaban de la red central del acueducto, pero que súbitamente empezaron a ver reducido y eliminado el suministro del líquido vital, por cuenta de una decisión de autoridades del lugar, que destinaron el agua a usos distintos del consumo humano. La Corte dijo lo siguiente: “el derecho al agua, para el uso de las personas, en cuanto contribuye a la salud, a la salubridad pública, y, en últimas, a la vida, SÍ es un derecho fundamental y que, por el contrario, NO lo es cuando se destina a la explotación agropecuaria o a un terreno deshabitado”.

9 M.P. Jaime Córdoba Triviño. En esta providencia, la Corte Constitucional amparó los derechos fundamentales de las personas pertenecientes a una comunidad que consumía aguas no aptas para el consumo humano, suministradas por el acueducto público. La Corte señaló que “el agua potable constituye un derecho constitucional fundamental cuando está destinada para el consumo humano, pues es indispensable para la vida”.

10 M.P. Jaime Araújo Rentería. La Corte Constitucional protegió el derecho al agua de una persona a quien no se la conectaba a las redes de acueducto de la ciudad, por vivir a mucha distancia de la mismas (pese a que sus vecinos, que habitaban en casas distantes de la suya 10 y 4 metro sí disfrutaban del servicio de acueducto). La Corporación reiteró que el “derecho al agua que tiene carácter de derecho fundamental cuando el líquido está destinado para el uso de las personas, en cuanto contribuye a la vida, la salud y la salubridad pública”.

11 M.P. Jaime Araújo Rentería. La Corte protegió los derechos a la salud, la vida y la dignidad de una señora a quien le habían suspendido los servicios de agua potable y energía eléctrica por falta de pago, aun cuando la señora, pese a que no tenía dinero, los necesitaba para tratar las enfermedades que padecía en su propio domicilio. La Corte ordenó cesar la suspensión.

12 M.P. Nilson Pinilla Pinilla. La Corporación tuteló los derechos fundamentales al agua potable, la vida y la salud de una familia que consumía agua mezclada con aguas negras, debido a la inadecuada construcción del alcantarillado en la zona donde habitaban.

13 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. La Corte denegó la protección los derechos fundamentales al agua potable, la vida y la salud de una persona que venía consumiendo agua del acueducto, porque no quedó acreditado que -como él alegaba- estuviera en condiciones no aptas para el consumo.

14 “ (...)En el caso de los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y al uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentran están directamente vinculados con la obtención de alimento y el acceso a agua limpia. Al respecto, el citado Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha destacado la especial vulnerabilidad de muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado y, por lo tanto, su posibilidad de acceder a medios para obtener alimento y agua limpia<sup>206</sup>” “Cfr. U.N. Doc. E/C.12/1999/5. El derecho a una alimentación adecuada (art. 11), (20º período de sesiones, 1999), párr. 13, y U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 117. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (29º período de sesiones 2002), párr. 16.” (numeral 167 de la sentencia citada, pág. 90).

15 Lo dijo la Corte en la Sentencia T-270 de 2007, M.P. Jaime Araújo Rentería, al estudiar la viabilidad de la protección mediante tutela de los derechos a la salud, la vida digna y la vida de una señora con enfermedades y sin recursos económicos, a quien le suspendieron los servicios públicos de agua y electricidad, debido a la falta de pago.

16 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, A/HRC/6/3, 16 de agosto de 2007.

17 En esta providencia, la Corte Constitucional evaluaba los alcances de la facultad que la Constitución le confirió al legislador para fijar los deberes y derechos de los ‘usuarios’ de servicios públicos domiciliarios.

18 Sentencia C-389 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

19 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

20 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

21 Los artículos 18 y 19 de la Ley 689 de 2001, que modificaba algunos artículos de la Ley 142 de 1994. Así dicen las referidas disposiciones: “Artículo 18. Modifícase el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, el cual quedará así: “Artículo 130. Partes del contrato. Son partes del contrato la empresa de servicios públicos, el suscriptor y/o usuario. [...] 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”. Por otra parte, estaba el Artículo 19: “Modifícase el artículo 140 de la Ley 142 de 1994, el cual quedará así: “Artículo 140. 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 dos (2) períodos de facturación en el evento en que ésta sea bimestral y de tres (3) períodos cuando sea mensual y el fraude a las conexiones, acometidas, medidores o líneas. || Es causal también de suspensión, la alteración inconsulta y unilateral por parte del usuario o suscriptor de las condiciones contractuales de prestación del servicio. || Durante la suspensión, ninguna de las partes puede tomar medidas que hagan imposible el cumplimiento de las obligaciones recíprocas tan pronto termine la causal de suspensión. || Haya o no suspensión, la entidad prestadora puede ejercer todos los derechos que las leyes y el contrato uniforme le conceden para el evento del incumplimiento.”

22 En la Sentencia T-485 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), la Corte analizó el derecho de los usuarios a que sus recursos sean resueltos antes de que se les corte el servicio. De igual manera los artículos 152 a 158 de la Ley 142 de 1994 versan sobre los derechos de defensa del usuario en sede de la empresa.

23 En la Sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett), la Corte sostuvo que “contra el acto de suspensión del servicio que realice la empresa proceden los recursos de reposición, y de apelación”.

25 Sobre este punto, ver la Sentencia T-730 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

26 Sobre este punto, pueden consultarse, entre otras, las siguientes providencias: la sentencia T-235 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), respecto de cárceles; la Sentencia T-380 de 1994 (M.P. Hernando Herrera Vergara), respecto de colegios públicos; y la Sentencia T-881 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), respecto de hospitales, acueductos y establecimientos relacionados con la seguridad ciudadana.

27 Sobre este punto, ver la Sentencia T-881 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett)

28 El artículo 44 de la Constitución establece el derecho fundamental de todos los niños a “alimentación equilibrada”. Asimismo, les atribuye a la familia, la sociedad y el Estado la obligación de asistirlos “para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos”. Finalmente, la Carta establece que “[l]os derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

29 Sentencia C-150 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. La Corte analizaba la constitucionalidad del deber legal de las empresas de servicios públicos, de suspender el servicio ante el incumplimiento sucesivo en el pago de los servicios públicos domiciliarios.

30 Conviene resaltar que la Constitución no sólo persigue garantizar la cobertura eficiente, continua e ininterrumpida de los servicios públicos para los estratos más bajos, sino para toda la población. Por ese motivo, la ponderación no debe sólo considerar a la Empresa de Servicios Públicos, ni sólo a los demás usuarios de estratos bajos, sino a todos los demás usuarios. Como ha dicho la Corte, “el correcto suministro de dichos servicios [públicos domiciliarios] no puede quedar librado a las fuerzas del mercado, sino que es deber estatal intervenirlo o regularlo a fin de “asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.””. Así lo expresó en la Sentencia C-739 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, al estudiar si el legislador podía otorgar subsidios a la demanda que no se reflejaran en las tarifas de servicios públicos, o si los únicos subsidios a la demanda válidos eran los que no podían reflejarse en las tarifas de los estratos más bajos.

31 M.P. Simón Rodríguez Rodríguez.