T-578-92

Sentencia No. T-578/92

SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS-Finalidad/DERECHO AL SERVICIO DE ACUEDUCTO

Los servicios públicos “domiciliarios” son aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas. El servicio público es el género y el servicio público domiciliario es especie de aquél. Y en segundo lugar se concluye que el acueducto es un servicio público domiciliario. Así pues, la conexión de redes de acueducto y alcantarillado en un predio que lo habilite para ser ocupado posteriormente por las personas, no cumple con el requisito relacionado con la satisfacción inmediata de las necesidades, ya que si bien se trata de un servicio público domiciliario (servicio de agua), su limitación o el incumplimiento en la prestación del servicio por el Estado, los particulares o las comunidades organizadas no constituye vulneración o amenaza de un derecho constitucional fundamental por no encontrarse vinculada directamente la persona, el ser humano, sino la persona jurídica que contrató.

DERECHO A LA SALUBRIDAD PUBLICA/DERECHO AL SERVICIO DE ALCANTARILLADO/DERECHOS FUNDAMENTALES

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, la salubridad pública o la salud, es un derecho constitucional fundamental y como tal ser objeto de protección a través de la acción de tutela. En este caso 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.

PERSONA JURIDICA-Derechos Fundamentales

Son también objeto de tutela los derechos constitucionales fundamentales de las personas

jurídicas, no per se, sino que en tanto que vehículo para garantizar los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales, en caso concreto, a criterio razonable del Juez de Tutela.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia

En el caso concreto, el camino adecuado no es la acción de tutela, ya que existen otros medios judiciales de defensa claramente establecidos en la ley. No es procedente porque no se presenta el perjuicio irremediable, ya que el sujeto activo del derecho constitucional fundamental al servicio público domiciliario de acueducto no existe, como quiera que la urbanización se encuentra aún deshabitada.

Peticionario: Carlos Alfonso Rojas Rodríguez.

Procedencia: Juzgando 2º Penal del Circuito de Fusagasugá.

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Santa Fe de Bogotá D.C., noviembre tres (3) de mil novecientos noventa y dos (1992).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Simón Rodríguez.

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En proceso de tutela identificado con el número de radicación T-1848, adelantado por Carlos Alfonso Rojas Rodríguez.

I. ANTECEDENTES

Con base en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

Por reparto le correspondió el presente negocio a esta Sala, la cual recibió formalmente el expediente el día tres de agosto del presente año.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591, esta Sala de Revisión de la Corte entra a dictar sentencia de revisión.

La Urbanizadora Brisas del Bosque Ltda. por medio de su Gerente Carlos Alfonso Rojas R., solicitó a la Asociación de Usuarios del Acueducto Rural de Veredas del Norte de Fusagasugá -ACUAVENORTE-, y a la División de Saneamiento Básico del Fondo de Acueductos y Alcantarillados del Departamento de Cundinamarca, la instalación del servicio de acueducto y la conexión del mismo para 78 predios, en el municipio de Fusagasugá.

Concedida y aprobada la solicitud por la junta directiva de ACUAVENORTE, de conformidad con el concepto técnico que permitía la incorporación al sistema de Acueducto Regional de las Veredas del Norte a partir del ramal denominado "línea 7", la sociedad urbanizadora procedió a cumplir con los pagos ordenados, por un total de veinticinco millones, trescientos cincuenta mil pesos ($25.350.000).

Al observar el retardo en la instalación, la Sociedad formuló la correspondiente solicitud al jefe de la División de Saneamiento Básico del Fondo de Acueducto y Alcantarillado del Departamento de Cundinamarca -FAAC-, Iván Ferro Betancourt y a ACUAVENORTE, representada por el Sr. Héctor Caicedo, recibiendo categóricas negativas. Por este incumplimiento acudió a la acción de tutela, ya que la Asociación considera que se le está vulnerando su derecho fundamental al servicio público domiciliario de acueducto.

El acueducto del municipio de Fusagasugá resultaba insuficiente para el abastecimiento de la población y las posibilidades de desarrollo del mismo hacia las veredas, razón por la cual se creó el comité Pro-acueducto a iniciativa de la comunidad.

La obra del acueducto de Veredas del Norte de Fusagasugá se llevó a cabo con sus propios recursos y aportes, los que superan el 80% del costo directo. La información sobre inversiones registradas a julio de 1991, arroja los siguientes resultados:

“Comunidad…$ 130.000.000.

FAAC……. 20.000.000.

Municipios…. 2.000.000.

TOTAL ……..$ 152.000.000.

Mediante la Resolución 0263 de febrero 5 de 1981 del Inderena se aprobó el incremento del caudal de 159.90 lit/seg a 320 lit/seg para cubrir los requerimientos de las poblaciones urbana (270 lit/seg) y de las veredas del norte (50 lit/seg) para más de 1000 usuarios cafeteros.

En la parte resolutiva del incremento legal se aumenta la concesión en cantidad de 160 lit/seg para un total de 319.90 lit/seg. de la corriente conocida con el nombre de “Río Barro Blanco”.

La sociedad “Brisas del Bosque Ltda.”, llevó a cabo una negociación con la Asociación de Usuarios del Acueducto Rural de Veredas del Norte de Fusagasugá -ACUAVENORTE-, para la conexión del servicio de acueducto a la urbanización de la firma constructora ubicada en la vereda Cucharal del Municipio de Fusagasugá.

Ante el incumplimiento del contrato y la suma cancelada por la conexión del servicio de agua, la firma constructora instauró la acción de tutela a fin de lograr la instalación de la red del acueducto en la urbanización para continuar con la construcción de las viviendas.

2. Fallos.

2.1. Fallo del Juzgado Primero Penal Municipal de Fusagasugá (providencia de enero 20 de 1992).

El Juzgado 1º Penal Municipal de Fusagasugá negó la solicitud del peticionario por los siguientes motivos:

1. Al establecer si el derecho para el cual se pide la protección es o no fundamental, se concluye que, como está concebido en la demanda, el derecho al agua pierde su carácter fundamental porque no se encuentran involucradas personas sino predios.

b. La legalización sobre la negociación de las conexiones nuevas se llevó a cabo por la línea 7, que es un comité de trabajo, que no tiene personería jurídica y menos capacidad para celebrar contratos.

c. Las personas que llevaron a cabo las negociaciones con el accionante fueron el jefe de la División de Saneamiento del FAAC y el presidente de la línea 7 de ACUAVENORTE, quienes no tenían facultad para obrar.

d. Por la carencia de facultades se entenderá que obraron a título personal y así mismo se obligaron, dejando a salvo la responsabilidad de las entidades acusadas.

Del análisis de las pruebas aportadas deduce el Juzgado Primero Penal Municipal que, la negociación realizada no se encuentra claramente definida, calificándola de “oscura”, por que no existe documento que establezca exactamente la obligación y porque aparentemente la urbanización Brisas del Bosque, no está incluida en las veredas asociadas inicialmente a ACUAVENORTE.

Igualmente el a-quo considera irregular que la aprobacipón de la negociación entre ACUAVENORTE y la Constructora “Brisas del Bosque” no aparezca en el acta de la asamblea.

Concluye por estas circunstancias el juzgador que la legalidad y validez de la negociación está en tela de juicio y como la finalidad de la acción de tutela no es constituír derechos sino amparar un derecho fundamental, es a la jurisdicción ordinaria a quien le corresponde decidir si se constituye un derecho en favor de la Sociedad Constructora “Brisas del Bosque Ltda”.

El Juzgando 2º Penal del Circuito de Fusagasugá estimó necesario hacer una valoración a conciencia de las pruebas; así pues, analizando las declaraciones de los integrantes del comité línea 7, deduce que poseían la facultad para llevar a cabo la venta del derecho al servicio de acueducto y agrega que inclusive tenían la encomienda de negociar por la magnitud de la obra.

Al contrario de lo que piensa el a-quo, considera como prueba válida de la negociación, los documentos aportados al proceso en calidad de copias auténticas.

Aunque la mencionada línea 7 no posee personería jurídica, la negociación se llevó a cabo con la anuencia del Fondo de Acueductos y Alcantarillados de Cundinamarca FAAC y respaldada por ACUAVENORTE.

Del oficio enviado por el Instituto Geográfico "Agustín Codazzi" se desprende que la urbanización Brisas del Bosque efectivamente pertenece a la vereda "El Cucharal", vereda asociada a ACUAVENORTE, contrapuesto a lo que opinó el juez de primera instancia.

Igualmente el juzgado estableció la capacidad del acueducto y una vez establecida la existencia de la negociación y la negativa de conceder el servicio público de acueducto por parte de ACUAVENORTE se ocupó de establecer si en el caso concreto se trataba de la protección de un derecho constitucional fundamental.

Consideró el Juez del Circuito que la naturaleza del mismo reclamo conlleva a que se trate de un derecho fundamental por tratarse de un servicio público prestado por particulares, con fundamento en el artículo 42, numeral 3º del Decreto 2591 de 1991 que hace referencia a los servicios públicos domiciliarios cuando estuviere encargado de la prestación del servicio una entidad particular.

Con los fundamentos enunciados, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Fusagasugá revocó en todas sus partes la providencia del Juzgado Primero Penal Municipal por medio de la cual se denegó el derecho de tutela impetrado por el Sr. Carlos Alfonso Rojas Rodríguez y en su lugar dispuso admitir la acción de tutela en contra de José Ramón García Velásquez como representante legal del Acueducto de Veredas del Norte de Fusagasugá -ACUAVENORTE-, y como consecuencia de lo anterior ordenó llevar a cabo las conexiones en número de setenta y ocho (78) a la Urbanización "Brisas del Bosque" en el término de dos meses.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS.

1. Competencia.

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de

revisión del fallo dictado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Fusagasugá (Cundinamarca), con fundamento en los artículos 86 inciso tercero y 241 numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dicho fallo practicó la Sala correspondiente, y del reparto que se verificó en la forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

2. De la procedencia de la acción de tutela contra acciones u omisiones de los particulares.

La Asociación de Usuarios del Acueducto de las Veredas del Norte de Fusagasugá -ACUAVENORTE-, es una asociación que no cuenta con el reconocimiento del Estado y por ende no posee personería jurídica.

El caso que ocupa a esta Sala de Revisión está comprendido en lo establecido en el inciso final del artículo 86 de la Constitución y en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, por tratarse de una acción de tutela contra una asociación privada, más exactamente contra la Junta Directiva de la Asociación de Usuarios del Acueducto Rural de Veredas del Norte de Fusagasugá "ACUAVENORTE", que es una asociación de carácter civil, sin ánimo de lucro, regulada por el Código Civil, ello además por cuanto la intervención del Fondo de Acueducto y Alcantarillado de Cundinamarca FAAC, que si es una instancia de derecho público, tan sólo se limitó a asesorar técnicamente a la organización particular.

En jurisprudencia reiterada la Corte Constitucional se ha referido a las acciones de tutela dirigidas en contra de un particular, por lo que no es necesario en este acápite hacer referencia in extenso a lo ya expresado por esta Corporación1. Allí se establece, en síntesis, que si hay lugar a la acción de tutela en dichos casos conforme a la Constitución Política y a la Ley.

3. De los derechos económicos sociales y culturales.

La Carta de Derechos de la Constitución colombiana contempla en el Título II, Capítulo 2 los llamados "Derechos Económicos, Sociales y Culturales". Estos derechos implican una prestación por parte del Estado y por lo tanto una erogación económica que por lo general depende de una decisión política. Su razón de ser está en el hecho de que su mínima satisfacción es una condición indispensable para el goce de los derechos civiles y políticos,

con lo cual adquieren el carácter de fundamentales.

Bajo esta orientación, ya se había ocupado del tema la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, que entró en vigencia el 18 de julio de 1978, al igual que el Protocolo de San Salvador por cuanto las diferentes categoría de tales derechos constituye un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, característica que exige protección permanente con el propósito de obtener su plena vigencia, “sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros”.

4. Del concepto de servicio público.

La Carta Política -Capítulo 5 del Titulo XII, artículos 365 a 370-, se ocupa de la “Finalidad social del Estado y de los Servicios Públicos”, y allí se determina que estos servicios son inherentes a la finalidad social del Estado, uno de cuyos deberes primordiales es el de asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los valores de convivencia, trabajo, justicia, igualdad, conocimiento, libertad y paz plasmados en el Preámbulo de la Constitución deben armonizar con otros valores consagrados en el inciso primero del artículo 2o. de la Constitución en referencia a los fines del Estado: el servicio a la comunidad, la prosperidad general, la efectividad de los principios, derechos y deberes, la participación, etc. Todos ellos establecen fines a los cuales se requiere llegar. La relación entre dichos fines y los medios adecuados para conseguirlos, depende, por lo general, de una acción política que le corresponde preferentemente al legislador. No obstante el carácter programático de los valores constitucionales, su enunciación no debe ser entendida como un agregado simbólico, o como la manifestación de un deseo o sin un querer sin incidencia normativa, sino como un conjunto de propósitos a través de los cuales se deben mirar las relaciones entre los gobernantes y los gobernados, para que, dentro de las limitaciones propias de una sociedad en proceso de consolidación, irradien todo el tramado institucional.

Como consecuencia de estos planteamientos, la Constitución estableció en su artículo 365 una vinculación esencial entre el Estado social de derecho y la prestación de los servicios públicos, así:

“Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una u otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que, en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita”.

Es una realidad que las tradicionales funciones estatales -la administración de justicia y la fuerza pública, unificación de la moneda y relaciones con otros Estados-, se queden cortas ante las necesidades contemporáneas y la llamada “revolución de las expectativas” ciudadanas, que demanda del Estado no sólo seguridad sino también bienestar para todos.

Los servicios públicos, relacionados con la administración de justicia y la fuerza pública, están a cargo exclusivo del Estado, por su misma naturaleza y las connotaciones que ellos tienen dentro del concepto de soberanía nacional.

En los demás servicios se prevé la participación de los particulares o de las comunidades organizadas, en su prestación. Con ello se consagraron alternativas distintas a la puramente estatal en su organización y atención2 .

Uno de los aciertos de la Constitución de 1991 fue haber reconocido que para los colombianos de hoy el tema de los servicios públicos tiene tanta o más importancia que muchos de los debates clásicos del derecho constitucional.

Entre las declaraciones de la Constitución de 1.991, que tienen especial relevancia en el tema de los servicios públicos, figuran las que proclaman que la libre competencia es un derecho de todos (CP art. 333), las que prohiben los monopolios oficiales que no tengan propósitos rentísticos (CP art. 336), las que abren la posibilidad de prestar los servicios

públicos tanto por las entidades oficiales como por los particulares (CP art. 365), el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida son finalidades sociales del Estado (CP art. 366), los servicios públicos domiciliarios (CP art. 367), las que indican que las leyes de intervención deben ser precisas y no vagas, cuando se trate de limitar la libertad económica (CP art. 150.21) y las que prohíben los subsidios que no provengan de los presupuestos (CP art. 386).

El artículo 366 de la Carta fue consagrado constitucionalmente con la necesidad de concebir una igualdad real y efectiva de los ciudadanos, no sólo ante la vida sino ante la ley. El artículo señala:

"El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades básicas insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental y agua potable".

Ahora bien, la noción de servicio público la encontramos en el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el Decreto 753 de 1956, que establece:

"…Para este efecto se considera como servicio público, toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y contínua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado directa o indirectamente, o por personas privadas".

Zanobini refiere la noción de "servicios públicos" a sólo algunos aspectos de la actividad administrativa contraponiéndola a la de función pública como forma superior de manifestación de dicha actividad. En su opinión, la función pública representa siempre el ejercicio de una potestad pública, entendida ésta como una esfera de la capacidad jurídica del Estado, o sea de su soberanía; los servicios públicos, representan, por su parte, otras tantas actividades materiales, técnicas, incluso de producción industrial, puestas a disposición de los particulares para ayudarles a conseguir sus fines. En ese mismo sentido insiste también Giannini, para que la titularidad de las funciones públicas corresponde necesariamente al Estado, mientras que la competencia sobre los servicios se asume por razones técnicas, económicas o sociales, pero sin que repugne la idea de su gestión por los particulares.

La noción conceptual de “servicio público” es una de las más adecuadas para justificar el carácter de ius infieri atribuído o reconocido al derecho administrativo.

Esta noción es bastante controvertida Para su estudio se observan concepciones antagónicas -por un lado la orgánica (es servicio público según quien lo preste), y por el otro la funcional o material (es servicio público, según la naturaleza del servicio). Las ideas fueron evolucionando a través del tiempo en ambas concepciones de servicio público.

El servicio público no es simplemente un “concepto” jurídico; es ante todo un hecho, una realidad. Las manifestaciones de la autoridad pública declarando que tal o cual actividad es un servicio público, no pasarán de meras declaraciones arbitrarias en el supuesto de que no exista de por medio la satisfacción efectiva de una necesidad de interés general. Tal declaración cuando ella concuerde con la realidad, tendrá indiscutiblemente su valor en el orden jurídico3 .

Complementa lo anterior Ramón Parada que considera que “la calificación que algunas leyes hacen de una actividad como servicio público no se concreta siempre en actividades de prestación, sino que constituye un título que ampara también actividades de limitación, e incluso de fomento de la acción de los particulares, que se admite en concurrencia con la actividad de prestación pública. Así ocurre, en general, con los servicios públicos sociales (sanidad y enseñanza fundamentalmente) en que los establecimientos públicos conviven con los privados, sujetos a una estrecha reglamentación limitadora y que además disfrutan del apoyo económico del Estado”5.

Tanto el constituyente como el legislador colombiano optaron por la teoría material del servicio público, como se refleja en el artículo 365 de la Constitución y 430 del Código Sustantivo del Trabajo, ya citados.

5. De los servicios públicos domiciliarios.

El artículo 367 de la Constitución consagra:

“La ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, 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.

Los servicios públicos domiciliarios se prestarán directamente por cada municipio cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, y los departamentos cumplirán de apoyo y coordinación.

La ley determinará las entidades competentes para fijar las tarifas".

Se consagra en esta disposición una categoría especial de servicios públicos, los llamados "domiciliarios", que son aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas.

Son características relevantes para la determinación del servicio público domiciliario las siguientes, a partir de una criterio finalista:

a) El servicio público domiciliario -de conformidad con el artículo 365 de la Constitución-, puede ser prestado directamente o indirectamente por el Estado, por comunidades organizadas o por particulares, manteniendo éste la la regulación, el control y la vigilancia de los servicios.

b) El servicio público domiciliario tiene una "punto terminal" que son las viviendas o los sitios de trabajo de los usuarios, entendiendo por usuario "la persona que usa ciertos servicios, es decir quien disfruta el uso de cierta cosa".

c) El servicio público domiciliario está destinado a satisfacer las necesidades básicas de las personas en circunstancias fácticas, es decir en concreto. Así pues, no se encuentran en estas circunstancias el uso del agua destinado a urbanizar un terreno donde no habite persona alguna.

Igualmente no es derecho constitucional fundamental cuando el suministro de agua esté destinado a la explotación agropecuaria, casos en los que se trata del establecimiento de una servidumbre de acueducto de carácter privado cuya consagración es eminentemente legal y no constitucional.

En concordancia con los artículos 365 y 367 de la Constitución se concluye, en primer lugar, que el servicio público es el género y el servicio público domiciliario es especie de aquél. Y en segundo lugar se concluye entonces que el acueducto es un servicio público domiciliario.

Así pues, la conexión de redes de acueducto y alcantarillado en un predio que lo habilite para ser ocupado posteriormente por las personas, no cumple con el tercer requisito relacionado con la satisfacción inmediata de las necesidades, ya que si bien se trata de un servicio público domiciliario (servicio de agua), su limitación o el incumplimiento en la prestación del servicio por el Estado, los particulares o las comunidades organizadas no constituye vulneración o amenaza de un derecho constitucional fundamental por no encontrarse vinculada directamente la persona, el ser humano, sino la persona jurídica que contrató.

La opinión pública cuestiona diariamente la ineficiente prestación de los servicios públicos, especialmente de los llamados domiciliarios, pues revelan la importancia que tienen para la paz social el acceso a ellos de todos los colombianos como una obligación del Estado.

Lo anterior impone que el papel del Estado moderno se centre en la obligación de ser el motor del desarrollo social, y de procurar a las gentes, en forma igualitaria, puedan tener las condiciones para llevar una vida digna, que, en nuestro caso, se traduce en la superación de la desigualdad y el atraso. No hay duda de que una de las expresiones de esa nueva forma de ser del Estado, se concreta en la prestación de los servicios públicos.

6. Del caso concreto.

Dice así el artículo 86 de la Constitución Política:

“Toda persona tendrán acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública…”

El caso objeto de estudio por esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional surge del incumplimiento de la relación contractual entre la sociedad constructora “Brisas del Bosque Ltda.” y la Asociación de Usuarios del Acueducto de las Veredas del Norte de Fusagasugá, tal como quedó relacionado en el capítulo de los hechos de la solicitud.

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional no concede la acción de tutela impetrada por el Sr. Carlos Alfonso Rojas Rodríguez y ésta habría sido procedente si se hubieran reunido los

siguientes requisitos:

a. Que la vulneración o amenaza recaiga sobre un derecho constitucional fundamental.

Es necesario establecer en primera instancia si el derecho a solicitar la conexión del servicio de acueducto constituye un derecho fundamental.

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.

Son también objeto de tutela los derechos constitucionales fundamentales de las personas jurídicas, no per se, sino que en tanto que vehículo para garantizar los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales, en caso concreto, a criterio razonable del Juez de Tutela7 .

En el caso concreto el derecho fundamental al servicio de acueducto y alcantarillado no está directamente relacionado con los derechos fundamentales de las personas naturales, por encontrarse deshabitado el lugar, y la solicitud de protección proviene de una persona jurídica, que, por definición no requiere, como las personas naturales, del agua.

b. Que no exista otro medio de defensa judicial.

Es incontrovertible que existió una negociación entre el Gerente de la Sociedad “Brisas del Bosque Ltda” y ACUAVENORTE, pues en el expediente obran los recibos de pago y las comunicaciones que se cruzaron, como también del incumplimiento de esta última de la obligación de instalar el servicio de acueducto.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito consideró que el trámite de la acción de tutela se debe desarrollar con arreglo a los principios de prevalencia del interés general, economía, celeridad y eficacia. Con base en estos fundamentos encontró el Despacho que se debía proceder de una vez por todas a ordenar la conexión del servicio público de acueducto, sin tener que acudir el peticionario a otros despachos judiciales.

En el caso concreto, y como lo expresó en su oportunidad el Juzgado Primero Penal Municipal de Fusagasugá, es a la Jurisdicción Civil a quien le corresponde decidir, por qué el incmplimiento de una obligación de un contrato civil le compete a la jurisdicción ordinaria, por asignación expresa de la ley, y no al juez de tutela.

Para esta Sala de Revisión es claro que toda persona natural o jurídica debe y está en el derecho de exigir el cumplimiento de una obligación y más aún cuando esta situación conlleva un perjuicio económico para la empresa constructora. Pero el camino adecuado no es precisamente la acción de tutela, ya que existen otros medios judiciales de defensa claramente establecidos en la ley.

c. Que la acción de tutela a pesar de existir otro medio de defensa judicial sea procedente como mecanismo transitorio.

No es procedente porque no se presenta el perjuicio irremediable, ya que el sujeto activo del derecho constitucional fundamental al servicio público domiciliario de acueducto no existe, como quiera que la urbanización se encuentra aún deshabitada.

Observa la Corte que la utilización de la vía de la acción de tutela cunado no se trata de derechos constitucionales fundamentales desdibuja su imagen y hace que realmente se convierta en una justicia paralela, lo que se ha querido evitar precisamente para lograr su efectividad.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR los derechos invocados en el proceso de la referencia.

SEGUNDO: REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Fusagasugá (Cundinamarca), por las razones expuestas en esta Sentencia.

TERCERO: A través de la Secretaría General de la Corte Constitucional, ENVIAR copia de esta Sentencia a la Gobernación de Cundinamarca, al Departamento Administrativo de Nacional -División de Servicios Públicos-, a la Oficina de Planeación y a la División de Acción Comunal de la Alcaldía Municipal de Fusagasugá, a la División de Saneamiento Básico del Fondo de

Acueductos y Alcantarillados del Departamento de Cundinamarca, al Acueducto Regional de Veredas del Norte de Fusagasugá -ACUAVENORTE-, a la Junta del Acueducto de Fusagasugá, a la Sociedad Urbanizadora “Brisas del Bosque Ltda”.

CUARTO: A través de la Secretaría General ENVIAR copia de esta Sentencia al Juzgado Primero Penal Municipal y al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Fusagasugá y al Defensor del Pueblo.

Cópiese, publíquese, comuníquese a quien corresponda, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado Ponente

FABIO MORON DIAZ SIMON RODRIGUEZ RODRIGUEZ Magistrado
Magistrado

1Cfr. Sentencias Nros…… de la Corte Constitucional.

2 Cfr, Ponencia sobre Servicios Públicos de Eduardo Verano de la Rosa. Gaceta Constitucional Nro. 51 de 1.991, pág 17.

3 Cfr, MARIENHOFF, Miguel S. Tratado de Derecho Admnistrativo Tomo II. Tercera Edición. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 1.988, pág 27.

4 Cfr, GARRIDO FALLA , Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Volumen II. Parte general. IX Edición. Editorial Tecnos S.A. Madrid. 1.989, págs 307 y 308.

5 PARADA, Ramón. Derecho Administrativo. Parte General I. Tercera Edición. Marcial Pons. Madrid. 1.991, pág. 419.

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

7 Cfr. Sentencia T-411 de la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional