

Sentencia T-601/17

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Requisitos

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION DE DERECHOS COLECTIVOS CUANDO EXISTE VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES-Requisitos de procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA Y ACCION POPULAR-Cuando se trata de proteger derechos fundamentales la acción de tutela desplaza la acción popular como medio eficaz de protección

SERVICIOS PUBLICOS-Marco constitucional

PRESTADORES DE SERVICIOS PUBLICOS-Marco normativo aplicable

SERVICIOS PUBLICOS-Herramienta fundamental para el cumplimiento de las obligaciones del Estado en materia social

PRESTACION DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS-Condicion

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA FRENTE A LOS EFECTOS DE UN DESASTRE NATURAL-Obligaciones de las autoridades locales

Las autoridades locales deben adoptar medidas tendientes a proteger los derechos y bienes de las personas que habitan en zonas proclives a la presencia de derrumbes, deslizamientos o situaciones similares.

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA Y REUBICACION EN CASOS DE ZONAS DE ALTO RIESGO-Protección constitucional

JUEZ DE TUTELA-Facultad de fallar extra y ultra petita

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA FRENTE A LOS EFECTOS DE UN DESASTRE NATURAL-Orden a Alcaldía efectuar una reubicación temporal a los afectados mientras se realice la reparación respectiva

Referencia: expediente T-6.200.200.

Acción de tutela presentada por John Jairo Meneses Gómez obrando como agente oficioso de Luz Elena Gómez Álvarez contra la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño - Acueducto Veredal Fontidueño, Empresas Públicas de Medellín y el Municipio de Bello, Antioquia.

Magistrado ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., dos (2) de octubre de dos mil diecisiete (2017).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados José Fernando Reyes Cuartas, Cristina Pardo Schlesinger y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus

competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado, en primera instancia, por el Juzgado Primero Penal Municipal de Bello el 16 de enero de 2017 y, en segunda instancia, por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello el 6 de febrero de 2017, dentro del proceso de tutela promovido por John Jairo Meneses Gómez obrando como agente oficioso de Luz Elena Gómez Álvarez contra la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño - Acueducto Veredal Fontidueño, Empresas Públicas de Medellín (en adelante "EPM") y el Municipio de Bello, Antioquia.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

1.1. El 3 de enero de 2017 el señor John Jairo Meneses Gómez presentó acción de tutela en calidad de agente oficioso de su madre, Luz Elena Gómez Álvarez, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana.

1.2. El agente oficioso manifiesta que debajo del inmueble de propiedad de la señora Gómez Álvarez pasan aguas lluvias y negras lo que genera malos olores, problemas de salubridad e incluso ha deteriorado la estructura del inmueble. Aduce que sus derechos están siendo vulnerados por los accionados al no desplegar las actuaciones tendientes a solucionar dicha situación.

1.3. Narra que la señora Luz Elena Gómez Álvarez tiene 81 años de edad y es la propietaria desde hace más de 60 años de la vivienda ubicada en la Diagonal 43 # 31-38 del barrio Fontidueño del Municipio de Bello, Antioquia.¹

1.4. Afirma que en octubre de 2015, en razón a unas reparaciones efectuadas por la familia en la sala del inmueble, se descubrió que debajo corrían aguas negras y lluvias de todo el sector.²

1.5. Aduce que ante dicha irregularidad los afectados instauraron una acción de contravención que fue conocida por la Inspección Primera de Policía del Municipio de Bello³, a partir de la cual se suscribió un acta de compromiso el 20 de octubre de 2015 en la cual, en presencia de la Presidenta de la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño, se acordó cerrar el abasto veredal hasta nueva orden. Lo anterior, por cuanto este no cumplía con los mínimos legales para su funcionamiento.⁴

1.6. Asevera que por solicitud del Inspector de Policía, diferentes entidades realizaron visitas técnicas a la vivienda con el fin de establecer si la filtración provenía de la red de EPM o del acueducto de Fontidueño.⁵

1.7. Establece que la Junta de Acción Comunal continuó con el suministro de agua, frente a lo cual el Inspector de Policía no brindó solución alguna y en marzo de 2016, la señora Gómez presentó una querrela civil, solicitando la protección de la propiedad privada, pero esta fue

rechazada.6

1.8. Relata que la señora Gómez Álvarez presentó acción popular contra los accionados la cual fue admitida por el Tribunal Administrativo de Antioquia – Sala Segunda de Oralidad – el 7 de julio de 2016.7

1.9. Asegura que en septiembre de 2016 la Oficina de Gestión del Riesgo del Municipio de Bello informó que, debido al flujo de agua, la edificación se encontraba en alto riesgo estructural y en inminente peligro para la salubridad de los ocupantes.8

1.10. Expresa que en noviembre de 2016 comenzaron a sentirse fuertes olores en el inmueble debido a que se acumularon aguas negras de varias viviendas, de lo cual se informó al Inspector Primero de Policía y a la Secretaría de Obras Públicas del Municipio de Bello sin obtener solución alguna.9

1.11. Relató que al mes siguiente, la accionante fue llevada al servicio de urgencias de la Clínica de Antioquia donde le diagnosticaron gastroenteritis aguda asociada a mala higiene de alimentos o de agua.10

2. Respuesta de los accionados

2.1. El Juzgado Primero Penal Municipal de Bello admitió la acción de tutela mediante auto de 4 de enero de 2017 y corrió traslado a la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño, al Municipio de Bello y a EPM.11

2.2. El Municipio de Bello se opuso a la prosperidad de la tutela toda vez que no se satisfacía el requisito de subsidiariedad por cuanto los sucesos que dieron origen a la solicitud de amparo estaban siendo conocidos por la jurisdicción contenciosa, como consecuencia de una acción popular promovida por los afectados. Agregó que tampoco se cumplía el requisito de inmediatez debido a que los hechos ocurrieron en el año 2015.

2.3. EPM adujo que carecía de legitimación en la causa por pasiva, pues no estaba ocasionando el afloramiento de aguas que afectaba la vivienda y tampoco era su responsabilidad solucionarlo, por cuanto se habían realizado pruebas con anilina en más de una ocasión, arrojando como resultado que el agua no provenía de su red, así como se verificó que esta estuviera en buen estado.12 Anexó copia del auto admisorio de la acción popular, de informes de pruebas con colorante y de respuestas dirigidas a la señora Gómez Álvarez y al Inspector Primero de Policía.13

2.4. La Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño guardó silencio.

3. Decisiones objeto de revisión

Primera instancia

3.1. El Juzgado Primero Penal Municipal de Bello, mediante sentencia de 16 de enero de 2016, concedió el amparo solicitado14, al considerar que podía configurarse un perjuicio irremediable en tanto la Oficina de Gestión del Riesgo, en concepto de septiembre de 2016, estimó que el inmueble se encontraba en riesgo estructural.15 Por tanto, ordenó al Municipio

de Bello brindar un subsidio de vivienda al grupo familiar para que pudieran reubicarse mientras se resolvía de fondo la acción popular.¹⁶ Finalizó indicando que no se accedería a lo solicitado por el señor Meneses por cuanto no era claro cuál era la entidad encargada de solucionar la filtración de agua en la vivienda.

Impugnación

3.2. El Municipio de Bello impugnó la decisión por medio de apoderado y su argumento se desarrolló en cuatro puntos:

(i) Señaló que la accionante debía asumir las consecuencias de desconocer las normas urbanísticas, pues no existía licencia de construcción o de reconocimiento de obra expedida por una curaduría urbana o por la Oficina de Planeación;¹⁷

(ii) Precisó que el Municipio de Bello no tenía ninguna obligación relacionada con el suministro de aguas en el sector, pues no era titular de ninguna concesión, no cobraba el servicio y no tenía funcionarios a cargo del mismo, situación en la que sí se encontraban EPM y la Junta de Acción Comunal;

(iii) Adujo que no se cumplía el requisito de subsidiariedad por cuanto los hechos que originaron la tutela estaban siendo debatidos en el trámite de una acción popular promovida por la actora.

(iv) Por último, sostuvo que ninguna de las personas que habitaba el inmueble había expresado su incapacidad de sufragar el pago de un canon de arrendamiento mientras se efectuaban las reparaciones. Además, indicó que “[s]ostener la obligación impuesta a la municipalidad para dotar de vivienda provisional a 20 personas de una manera tan indeterminada e indeterminable en el tiempo, es establecerle una carga no prevista a su presupuesto superior a sus capacidades y previsiones”.¹⁸

Segunda instancia

3.3. El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello resolvió revocar la sentencia de primera instancia mediante fallo de 6 de febrero de 2016¹⁹ y en su lugar negó el amparo. Consideró el ad-quem que la actora contaba con otro medio de defensa judicial, como la acción popular a la que ya había acudido y se encontraba en trámite. Asimismo, señaló que no obraba prueba que indicara con certeza quién era el responsable de la presunta vulneración de los derechos fundamentales de la señora Gómez Álvarez.²⁰

4. Pruebas obrantes en el expediente

Los elementos de juicio más relevantes son:

- Acta de compromiso de octubre de 2015 suscrita ante la Inspección Primera de Policía de Bello por el señor Meneses Gómez y la Presidenta de la Acción Comunal del barrio Fontidueño.²¹

- Memorando del Inspector de Policía dirigido a la Oficina de Gestión del Riesgo de octubre de 2015.²²

- Oficio del Inspector de Policía dirigido al Secretario de Salud de Bello de octubre de 2015.23
- Informe de inspección técnica al acueducto Fontidueño elaborado por la Subsecretaría de Servicios Públicos Domiciliarios de Bello de noviembre de 2015.24
- Oficio del Secretario de Planeación de Bello dirigido al Inspector Primero de Policía de noviembre de 2015.25
- Oficio de EPM dirigido a la señora Gómez Álvarez de diciembre de 2015.26
- Acta de visita de la Secretaría de Salud de Bello de diciembre de 2015. 27
- Oficio del Subsecretario de Servicios Públicos Domiciliarios de Bello de diciembre de 2015.28
- Informe de la Oficina de Saneamiento Básico de Bello (sin fecha).29
- Oficio de la Alcaldía de Bello dirigido a la Superintendencia de Servicios Públicos de junio de 2016. 30
- Auto admisorio de la acción popular de 7 de julio de 2016 proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia - Sala Segunda de Oralidad.31
- Memorando del Secretario de Salud de Bello dirigido al Inspector Primero de Policía de julio de 2016.33
- Oficio de la Oficina de Gestión del Riesgo de Bello dirigido al Presidente de la Junta de Acción Comunal de agosto de 2016.34
- Informe de la Oficina de Gestión del Riesgo de Bello dirigido a la afectada de septiembre de 2016.35
- Historia clínica emitida por la Clínica Antioquia de diciembre de 2016 donde consta que se le diagnosticó gastroenteritis y diarrea asociada a mal higiene de alimentos o de agua a la señora Gómez Álvarez.36
- Informe de EPM de enero de 2017.37

5. Actuaciones surtidas en sede de revisión

5.1. Mediante auto de 11 de agosto de 2017³⁸ el entonces magistrado sustanciador, Iván Humberto Escrucería Mayolo, decretó la práctica de pruebas a efectos de adoptar una decisión informada en el asunto de la referencia. Asimismo, vinculó al proceso a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

5.2. En escrito de 22 de agosto de 2017 el apoderado de la Superintendencia de Servicios Públicos se opuso a la prosperidad de la acción de tutela.³⁹ En su concepto, su representada carece de legitimación en la causa por pasiva, pues la vulneración de los derechos

fundamentales invocados no es ocasionada por la falta de control o vigilancia de esa entidad “toda vez que la accionante no aporta prueba que acredite la radicación de alguna petición (denuncia, queja o reclamo)”. Por lo anterior, solicitó a la Corte Constitucional desvincularla o declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva.

5.3. Mediante oficio de 24 de agosto de 2017 la apoderada de EPM40 comunicó que prestaba los servicios de acueducto, energía y gas natural a la vivienda de la señora Luz Elena Gómez Álvarez, para ello adjuntó acta de visita al inmueble, realizada el 23 de agosto de 2017, en la cual se indica que vive con sus 7 hijos, 5 nietos y 2 menores, de 13 y 11 años edad. Adicionalmente, señaló que se encontró el servicio de acueducto en condiciones plenas y por tanto afirmó que, si bien presta los servicios públicos domiciliarios en el inmueble, el afloramiento de aguas no proviene de sus redes de alcantarillado.

5.4. Por medio de escrito de 24 de agosto de 2017 la señora Gómez Álvarez suministró la información solicitada⁴¹ en el cual señaló que su núcleo familiar estaba compuesto por 16 personas. Asimismo, allegó resultados de exámenes de laboratorio y copia de historia clínica en la cual se indica que padece de Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica y que sufrió una caída al hueco por donde pasan las aguas lluvias al interior de su casa que la tiene en silla de ruedas.

5.5. En comunicación de 28 de agosto de 2017 el representante legal de la Junta de Acción Comunal rindió un informe sobre las actuaciones adelantadas para poner fin a la filtración de agua⁴² donde señaló:

(ii) El 5 de noviembre de 2015 se realizó prueba con anilina desde el tanque del acueducto comunal y se concluyó que “todo el Barrio Fontidueño estuvo con agua de color azul fuerte y en la casa afectada salía agua limpia”.

(iii) En diciembre de 2015, debido al inicio del verano, el agua subterránea se secó pese a que el acueducto continuaba funcionando. Posteriormente, en la época de invierno regresaron las aguas subterráneas al inmueble afectado, por este motivo la Junta de Acción Comunal de Fontidueño y la Inspección Primera de Policía recomendaron a la señora Gómez Álvarez hacer un drenaje del agua para conducirla al tubo del alcantarillado de la vivienda o al alcantarillado principal, por lo cual se propuso que la Junta aportara el cemento y la arena y los afectados la mano de obra, lo cual no fue aceptado por los últimos.

(iv) En julio de 2016, debido a cambios en los cargos de la Junta de Acción Comunal, se tomó la determinación de realizar nuevamente pruebas con colorante desde el tanque del acueducto comunal, en esta ocasión el señor Meneses Gómez estuvo presente durante el proceso y verificó que el agua subterránea de su casa estaba limpia.

(v) En agosto de 2016 tuvo lugar una reunión entre una comisión de la Secretaría de Salud del Municipio de Bello, el señor John Jairo Meneses Gómez y las directivas de la Junta de Acción Comunal, que manifestaron su intención de colaborar con todo lo que fuera posible para solucionar el problema.

(vii) En el sector donde reside la afectada siempre han existido aguas subterráneas, lo anterior se evidencia en una construcción reciente contigua a la vivienda de la cual se

anexan fotos y un video.

Se adjuntan los siguientes soportes relevantes:

- Comunicado de la Junta de Acción Comunal Fontidueño (sin fecha) en el que se informa a los usuarios del cierre temporal del acueducto.
- Oficio del Presidente de la Acción Comunal dirigido a la Oficina de Gestión del Riesgo del Municipio de Bello, de julio de 2016, solicitando visita prioritaria a la vivienda.

5.6. El 8 de septiembre de 2017 la Subsecretaría de Servicios Públicos⁴³ allegó informe de una nueva prueba con colorante practicada una semana antes, en donde se observó presencia de colorante azul en 6 de los inmuebles visitados, ocurriendo lo contrario en la vivienda afectada. Se adjuntan fotografías y un reporte detallado de la actuación.

5.7. El 14 de septiembre de 2017 el Juez Primero Penal Municipal de Bello⁴⁴ allegó la inspección judicial decretada en auto del 11 de agosto del mismo año.

5.8. Por último, en comunicación de 18 de septiembre de 2017 el Tribunal Administrativo de Antioquia⁴⁵ indicó que el expediente de la acción popular, promovida por la señora Gómez, había sido remitido en calidad de préstamo al Consejo Seccional de la Judicatura. Agregó que este fue enviado de vuelta el 28 de agosto de 2016, mediante el servicio de envíos 472, a la antigua sede del Tribunal. A la fecha de la comunicación, no había sido recibido en la nueva sede.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para estudiar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso 3º del artículo 86 y el numeral 9º del artículo 241 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

2.1. El señor John Jairo Meneses Gómez interpuso acción de tutela contra EPM, la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño y el Municipio de Bello, en calidad de agente oficioso de su madre toda vez que al interior del inmueble de su progenitora se presenta una filtración de aguas lluvias y negras, el cual cuenta con acceso a servicios públicos domiciliarios y está habitado por varias personas, entre ellas, dos menores de edad. En consecuencia, solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana y a la salud a partir de lo que pretende se ordene a los accionados realizar de manera inmediata las acciones tendientes a solucionar el problema de salubridad pública que se presenta en la vivienda.

EPM señaló que, pese a que presta los servicios públicos domiciliarios a la vivienda afectada, el afloramiento de aguas no proviene de su red de alcantarillado. Por otro lado, la Junta de Acción Comunal adujo que el acueducto del barrio Fontidueño no es responsable de la

filtración de acuerdo con el resultado de la prueba con anilina realizada en noviembre de 2015 por la Subsecretaría de Servicios Públicos Domiciliarios de Bello. Por su parte, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sostuvo que la vulneración de los derechos fundamentales invocados no es ocasionada por falta de control o vigilancia de su parte “toda vez que la accionante no aporta prueba que acredite la radicación de alguna petición (denuncia, queja o reclamo)”. Al impugnar la sentencia de primera instancia, el Municipio de Bello indicó que no tenía ninguna obligación en relación con el suministro de aguas en el sector, pues no era titular de ninguna concesión, no cobraba el servicio y no tenía funcionarios a cargo del mismo, situación en la que sí se encontraban EPM y la Junta de Acción Comunal. Agregó que la orden impartida por el juez de primera instancia, de dotar de vivienda provisional a los afectados, imponía una carga no prevista en su presupuesto.

Problema jurídico

2.2. Con fundamento en la situación fáctica reseñada, esta Sala estudiará en primer lugar si la acción de tutela es procedente a pesar de existir una acción popular en curso. En segundo lugar, se determinará si las autoridades accionadas están vulnerando los derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la dignidad humana de la señora Gómez Álvarez y de su núcleo familiar al no haber desplegado las acciones necesarias para conjurar la situación presentada con ocasión de la filtración de aguas lluvias y negras, deterioro del inmueble y problemas de salubridad al interior de la vivienda, bajo el argumento que no son responsables.

3. La acción de tutela interpuesta es procedente

3.1.1. Legitimación por activa. El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona, “por sí misma o por quien actúe en su nombre”, para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En este sentido, el inciso 2° del artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 consagra la institución de la agencia oficiosa así: “se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”.

La jurisprudencia ha indicado que la agencia oficiosa se configura cuando se verifican los siguientes presupuestos: (i) la manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal y (ii) la circunstancia real de que el titular del derecho fundamental no esté en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa, sea que figure expresamente en el escrito de tutela o pueda inferirse.⁴⁶ En casos en los cuales el agenciado ha sido una persona de la tercera edad, se ha considerado que no puede someterse a una persona mayor a desplazarse a los estrados judiciales para solicitar la defensa de sus derechos fundamentales.⁴⁷

En el caso concreto, encuentra la Sala que los requisitos jurisprudenciales mencionados se cumplen. El señor Meneses Gómez indica claramente en el escrito de tutela que actúa como

agente oficioso de su madre. Además, la accionante es una persona de 81 años de edad que sufre de una enfermedad respiratoria, lo cual indica que no está en condiciones de pedir directamente la protección de sus derechos.

3.1.2 Legitimación por pasiva. De conformidad con el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, “[l]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley”. De esta manera, el Municipio de Bello está legitimado como parte pasiva en el proceso de tutela, pues según el artículo 5.1. de la Ley 142 de 1994 les corresponde a los municipios asegurar que los servicios públicos se presten de manera eficiente a sus habitantes.⁴⁸ Por otro lado, el inciso final del artículo 86 de la Constitución menciona que la acción procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público⁴⁹, que en el caso objeto de estudio serían EPM y la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño.

3.2. En el presente asunto se cumplen los requisitos de inmediatez y subsidiariedad de la acción de tutela

3.2.1. Inmediatez. La procedibilidad de la acción de tutela está supeditada al cumplimiento del presupuesto de inmediatez, el cual exige que la acción sea interpuesta de manera oportuna en relación con el acto u omisión que generó la presunta vulneración o amenaza de los derechos fundamentales. La inmediatez encuentra su razón de ser en la tensión existente entre el derecho constitucional a presentar una acción de tutela “en todo momento” – según el artículo 86 de la Constitución – y el deber de respetar la configuración de la acción como un medio de protección “inmediata” de los derechos fundamentales. Es decir, debe existir necesariamente una correspondencia entre la naturaleza expedita de la tutela y su interposición oportuna. No obstante, la jurisprudencia ha reconocido la ocurrencia de situaciones excepcionales en las que “[...] la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación es continua y actual”.⁵⁰

Estima la Sala que en el caso concreto se satisface el requisito de inmediatez, ello por cuanto en los hechos narrados en el escrito de tutela la filtración inició en octubre de 2015 y para noviembre de 2016, el escenario empeoró a tal punto que comenzaron a sentirse fuertes olores al interior de la vivienda de la señora Gómez Álvarez al acumularse aguas negras de distintas viviendas debajo del inmueble. Lo anterior demuestra que la situación es continua y actual pues la acción de tutela fue interpuesta en enero de 2017 y, según las pruebas⁵¹, la salud de las personas que habitan la casa, especialmente de la señora Gómez Álvarez, se ha visto afectada por los malos olores, la humedad y el riesgo de contraer enfermedades infecciosas y respiratorias. Adicionalmente, existe el peligro de sufrir un accidente al interior de la vivienda a causa del hueco que se encuentra en la mitad de la sala por donde pasan las aguas negras.

3.2.2. Subsidiariedad. La Corte Constitucional ha indicado que la acción de tutela también debe cumplir con el requisito de subsidiariedad. El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela está definido en el artículo 86 de la Constitución Política y en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991. Allí se establece que es procedente solo si se emplea (i) cuando el

actor no dispone de otro medio judicial de defensa; (ii) cuando los otros medios no resultan idóneos o eficaces para el amparo de los derechos fundamentales, o (iii) para evitar un perjuicio irremediable.⁵² En el primer y segundo caso, la protección constitucional tiene un carácter definitivo, mientras que en el tercero tiene uno transitorio o temporal.⁵³

Ahora bien, el ordenamiento jurídico ha previsto diversos medios de defensa a los que el ciudadano puede acudir para solicitar el amparo de sus derechos colectivos. Entre estos, la acción popular prevista en el artículo 88 de la Constitución Política para la “protección de los derechos e intereses colectivos”. La Corte Constitucional ha estudiado en diversas ocasiones la procedencia de la acción de tutela cuando se presenta la afectación de un interés colectivo. En este sentido, en sentencia SU-1116 de 200154 se estableció lo siguiente:

“(…) [P]ara que la tutela proceda y prevalezca en caso de afectación de un interés colectivo, es necesario (i) que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea ‘consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo’. Además, (ii) el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; (iii) la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente. Y (iv) finalmente, la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado, y ‘no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza’.⁵⁵(Negrilla fuera de texto).

Adicionalmente, la citada providencia agregó un quinto requisito, siendo este que en el expediente aparezca probado que la acción popular no es idónea ni eficaz para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo, por ejemplo, por requerirse una orden judicial individual en relación con el peticionario.

En el caso objeto de estudio, la Sala considera que se satisfacen los requisitos mencionados, a saber:

(i) Primero, existe conexidad entre la vulneración del derecho colectivo al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública⁵⁶ y los derechos fundamentales a la vida, dignidad humana y a la salud⁵⁷ alegados como vulnerados. Incluso, se advierte que podría presentarse una vulneración del derecho a la vivienda digna dado el riesgo estructural en el que se encuentra la edificación, tema que será abordado con detalle en el acápite quinto de esta providencia.

(ii) Segundo, la señora Gómez Álvarez y su familia son los directamente afectados en sus derechos fundamentales, pues los malos olores, la humedad, la falta de higiene que emana el agujero por donde pasan las aguas lluvias y negras ponen en riesgo inminente a la actora y a su familia (menores de edad propensos a enfermarse) de adquirir toda clase de enfermedades virales, respiratorias e infecciosas, adicionalmente el hueco por donde pasan estas aguas está en la mitad de la sala de la casa lo que ya le ocasionó una caída que la tiene inmovilizada. Lo anterior tiene sustento en las pruebas⁵⁸ aportadas por la señora Gómez Álvarez en sede de revisión en las que afirmó que “la principal afectada soy yo ya que incluso todas las enfermedades sufridas en razón de la humedad: incluyendo una caída al

hueco me tienen reducida a silla de ruedas (...) todos con los malestares propios de una humedad interna diaria en casa”⁵⁹. Asimismo, el argumento se refuerza con la historia clínica allegada en sede de instancia⁶⁰ en la cual se demuestra que la señora “estuvo en urgencias por gastroenteritis aguda que puede estar asociado (sic) a mal higiene de alimentos o de agua (...)”.

(iii) Tercero, la amenaza no es hipotética, pues de acuerdo al informe de la Oficina Asesora de Gestión del Riesgo del Municipio de Bello, “la edificación se encuentra en alto riesgo estructural debido a la afectación del suelo de soporte por la humedad generada por el flujo subsuperficial de agua, y alto riesgo para la salubridad de los ocupantes”⁶¹.

(iv) Cuarto, la decisión estaría primordialmente dirigida a la protección de los derechos fundamentales a la salud, a la vida, a la dignidad humana y a la vivienda digna y no a la protección del derecho colectivo, aunque eventualmente la orden pueda proteger el segundo. Por último, la orden que daría el juez de tutela se circunscribiría a aliviar la situación particular de la actora, pues la superación de los hechos se alcanzaría con la reparación de la red de alcantarillado del prestador responsable y la reubicación temporal del grupo familiar hasta encontrar el responsable del daño.

(v) Aunado a lo anterior, en oficio⁶² recibido el 18 de septiembre en la Secretaría General de esta Corporación, el Tribunal Administrativo de Antioquia informó al Magistrado Sustanciador que aún no se habían practicado pruebas en el trámite de la acción popular. Además, indicó que no era posible allegar otras actuaciones procesales debido a que el expediente fue remitido en abril del año en curso, en calidad de préstamo, al Consejo Seccional de la Judicatura - Sala Jurisdiccional Disciplinaria Antioquia, lo anterior, con el fin de realizar una inspección judicial dentro de la investigación disciplinaria con radicado 2016 0957.63

(v) Quinto, así las cosas, esta Sala advierte que la acción popular no es el medio eficaz para proteger los derechos de la actora toda vez que el proceso fue admitido el 7 de julio de 2016 y hasta la fecha no se han decretado las pruebas⁶⁴, lo que demuestra que hay un menoscabo de los derechos de la señora Gómez Álvarez y de su familia, pues entre más tiempo pase sin una solución definitiva más grave se tornará el problema de salubridad que tiene en su casa.

Al respecto, esta Corte en sentencia T-627 de 2009 indicó que“(...) en determinados casos puede suceder que la acción popular resulta adecuada para enfrentar la afectación del derecho colectivo vulnerado, pero ella no es suficiente para amparar el derecho fundamental que ha sido afectado en conexidad con el interés colectivo. En tal evento, la tutela es procedente de manera directa, por cuanto la acción popular no resulta idónea para proteger el derecho fundamental”.

En consecuencia, para esta Sala la acción popular no es el mecanismo idóneo ni eficaz para dar una solución pronta y determinante al problema, puesto que ha pasado más de un año desde que se interpuso el amparo sin que haya habido avance alguno y además, según lo manifestado por el Tribunal Administrativo de Antioquia⁶⁵ el expediente se encuentra extraviado desde el 21 de julio de 2017 al momento de la devolución por parte del Consejo Seccional de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria Antioquia al Tribunal.

Adicionalmente, la Sala encuentra que la acción popular solucionaría una situación global, no obstante es necesaria una intervención oportuna y eficaz ante la amenaza latente en que se encuentran los derechos fundamentales de la accionante y su grupo familiar.

Estima la Sala que la acción de tutela en este caso resulta ser el mecanismo definitivo para proteger los derechos fundamentales de la señora Gómez Álvarez por lo que pasará a estudiar el segundo problema jurídico planteado. Para ello, abordará los siguientes temas: (i) el marco constitucional y legal de la prestación de servicios públicos, (ii) el servicio público de alcantarillado y su relación con los derechos fundamentales, (iii) las obligaciones de las autoridades locales respecto al derecho a la vivienda digna ante riesgo de desastre y (iv) las decisiones ultra y extra petita en sentencias de tutela.

4. La prestación de servicios públicos: marco constitucional y legal

4.1. Consagración constitucional de los servicios públicos

La Constitución de 1991 desarrolló lineamientos en relación con los servicios públicos en los artículos 365 a 370. En primer lugar, el artículo 365 establece que “son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional”.

Desde sus primeras sentencias la Corte Constitucional desarrolló esta cláusula en relación con el servicio público de alcantarillado. En sentencia T-306 de 1994 dispuso: “[l]a eficiencia en la prestación del servicio público de alcantarillado, es una de las formas en que se pueden alcanzar las metas sociales del Estado colombiano”.⁶⁶ En igual sentido, el artículo 366 Superior menciona que el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son estas finalidades sociales, por lo cual, el objetivo fundamental de la actividad estatal será solucionar las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable.

4.2. Marco normativo aplicable a los prestadores de servicios públicos

En cuanto a los prestadores de estos servicios, el citado artículo 365 otorga esta responsabilidad al Estado -quien podrá proveerlos directa o indirectamente-, a las comunidades organizadas y a los particulares. Paralelamente, el artículo 1567 de la Ley 142 de 1994⁶⁸ indica que pueden prestar los servicios públicos: (i) las empresas de servicios públicos, (ii) los municipios cuando asuman en forma directa la prestación y (iii) las organizaciones autorizadas conforme a dicha Ley para prestar servicios en municipios menores, en zonas rurales y en áreas o zonas urbanas específicas, entre otros.

En relación con las organizaciones mencionadas, el Decreto 421 de 2000⁶⁹ regula la prestación de servicios públicos de agua potable y saneamiento básico por parte de estas. El artículo 1º ordena que se constituyan como personas jurídicas sin ánimo de lucro. Por su parte, el artículo 3º manda que se registren en la Cámara de Comercio con jurisdicción en su respectivo domicilio, que se inscriban en la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y en la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico. También deben obtener las concesiones, permisos y licencias referidas en los artículos 2570 y 2671 de la Ley 142 de 1994.

4.3. Condiciones de la prestación de servicios públicos y obligaciones del Estado en la materia

Ahora bien, la Corte Constitucional ha expresado que con el objetivo de garantizar los fines sociales previstos en la Carta Política los servicios públicos deben prestarse atendiendo a ciertas condiciones. Estas son:

“(i) Eficiencia y calidad, es decir, que se asegure que las empresas que proporcionen el servicio lo hagan de manera completa y atendiendo las necesidades básicas de la población. Para ello, también debe garantizar que dichas empresas recuperen sus costos y puedan invertir en el mismo sector con el fin de lograr una mayor competitividad, lo que se traduce en una mejor prestación del servicio. (ii) Regularidad y continuidad, características que hacen referencia a la ausencia de interrupciones colectivas o individuales injustificadas, de suerte que el tiempo en que se presta el servicio sea apto para satisfacer de forma permanente las necesidades de los usuarios. (iii) Solidaridad, que exige la atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas de la población más vulnerable; y (iv) universalidad, que involucra la ampliación permanente de la cobertura del servicio hasta que llegue a cobijar a todos los habitantes del territorio nacional”.⁷²

Por su parte, los artículos 365 y 370 de la Constitución consagran la obligación estatal de intervención en la prestación. El primero indica que el Estado “mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios” y el segundo que corresponde al Presidente de la República ejercer, por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, inspección y vigilancia de los prestadores. En este sentido, el artículo 2º de la Ley 142 de 1994 dispone que el Estado intervendrá para distintos fines, entre éstos, garantizar la calidad, ampliación permanente de la cobertura, atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico, prestación continua, ininterrumpida y eficiente. Paralelamente, el artículo 5.1. de la Ley 142 de 1994 establece que les corresponde a los municipios asegurar que los servicios públicos se suministren de manera eficiente a sus habitantes por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio.

5. El servicio público de alcantarillado y su relación con los derechos fundamentales

El artículo 14.23 de la Ley 142 de 1994 define el servicio de alcantarillado como “la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos”.

De manera excepcional, en sentencias de tutela se ha amparado el derecho al servicio de alcantarillado por ausencia o mala prestación del mismo en circunstancias en las que ha habido una vulneración notoria de derechos fundamentales.

5.1. El servicio público de alcantarillado y los derechos a la vida y a la salud

En sus primeras sentencias, esta Corporación afirmó que la inadecuada prestación de este servicio podía afectar de manera evidente derechos fundamentales. Por ejemplo, en sentencia T-406 de 1992 la Corte concluyó, con base en conceptos de médicos, que cuando

una comunidad no cuenta con servicio de alcantarillado o cuando este funciona de manera deficiente se configura un riesgo para la salud de los ciudadanos. Por su parte, en sentencia T-306 de 1994 reconoció que la inadecuada prestación podía lesionar los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la dignidad humana.

Paralelamente, en sentencia T-207 de 1995, al examinar diversos reportes científicos y al encontrar que un alto número de enfermedades y epidemias se derivan del contacto o la ingesta de aguas negras, se afirmó lo siguiente:

“En abstracto, se ha probado hasta la saciedad que la falta de un sistema de desagüe de aguas negras o de una adecuada disposición de excretas constituye un factor de gran riesgo para la salud de la comunidad que soporta tal situación, que obviamente se traduce en una amenaza y violación de los derechos a la salud y a la vida. En palabras de la Corte Constitucional, 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”.

5.2. El servicio de alcantarillado y los derechos a la vivienda digna y a la intimidad

En pronunciamientos recientes, la Corte Constitucional ha indicado que la prestación del servicio público de alcantarillado también está estrechamente relacionada con los derechos fundamentales a la vivienda digna y a la intimidad.

En relación con el primero, debe precisarse que se encuentra en el Capítulo II del Título I “De los Derechos Sociales Económicos y Culturales” de la Constitución. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha indicado que este grupo de derechos suelen estar estrechamente ligados a otros derechos humanos, lo cual les otorga el carácter de fundamentales. Esta posición ha sido sustentada mediante la aplicación de instrumentos internacionales. En este sentido, en sentencia C-585 de 2008 esta Corporación consideró que:

“en el caso preciso del derecho a la vivienda digna, consagrado en el artículo 51 superior y reconocido en el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en el artículo 11 numeral 1º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en otros instrumentos internacionales, la relación existente entre su garantía efectiva y la dignidad humana es prácticamente evidente. Así, no es necesario desplegar un ejercicio argumentativo exhaustivo para concluir que entre las necesidades básicas que deben ser satisfechas para permitir a un individuo desarrollar en condiciones dignas su proyecto de vida, se encuentra aquella relacionada con proveerle -por medios que no necesariamente implican la inversión pública- un lugar de habitación adecuado”. 73

Ahora bien, la jurisprudencia ha sostenido pacíficamente que una vivienda adecuada contribuye a la realización de la dignidad humana.⁷⁴ Al momento de definir el contenido del derecho fundamental a tener una vivienda digna ha indicado que este implica acceder a una vivienda habitable, característica que exige que la infraestructura física tenga condiciones mínimas que permitan proteger a sus habitantes de riesgos contra la salud y la vida.⁷⁵ En

esta misma línea, ha precisado aún más su contenido haciendo uso del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de su desarrollo por el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

El numeral 1 del artículo 11 del Pacto establece que los Estados Partes reconocen “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. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”. El Comité ha fijado que una vivienda adecuada debe cumplir con lo siguiente: (i) seguridad jurídica de la tenencia; (ii) disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; (iii) gastos soportables; (iv) habitabilidad; (v) asequibilidad; (vi) localización y (vii) adecuación cultural.⁷⁶

En cuanto a la habitabilidad de la vivienda, en reiteradas oportunidades⁷⁷ esta Corte ha adoptado el criterio desarrollado por el Comité DESC, recogido en el literal d) del párrafo 8 de la Observación General No. 4, según el cual:

“Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.⁷⁸

Se ha afirmado que el derecho fundamental a tener una vivienda habitable comprende las características anteriormente descritas y se desconoce cuando una indebida prestación del servicio de alcantarillado causa rebosamiento de aguas y aumento de olores fétidos que implican la salida forzosa de los habitantes del inmueble o amenaza de derrumbe. En este escenario, se ha dicho que se vulnera el derecho a tener una vivienda digna y su protección vía tutela se torna impostergable.⁷⁹

Por otro lado, la Corte Constitucional también ha sostenido que cuando los desbordamientos de aguas se filtran a viviendas privadas se vulnera el derecho a la intimidad. En efecto, en sentencia T-271 de 2010⁸⁰ determinó que los malos olores y aguas contaminadas que se filtraban en el inmueble constituían una injerencia arbitraria e insidiosa en la privacidad de sus habitantes. Para llegar a dicha conclusión, recordó que en sentencia T-219 de 1994 la Corporación indicó que la garantía del derecho fundamental a la intimidad implicaba situaciones inmateriales como el no ser molestado o estar protegido frente a injerencias arbitrarias. Asimismo, señaló que la sentencia T-622 de 1995 estableció que la exposición persistente a malos olores afectaba la autodeterminación de los individuos, ya que podía ocasionar abandono del lugar de habitación. ⁸¹

6. Las obligaciones de las autoridades locales respecto al derecho a la vivienda digna ante

riesgo de desastre

De acuerdo a lo dispuesto por el legislador, las autoridades locales deben adoptar medidas tendientes a proteger los derechos y bienes de las personas que habiten en zonas proclives a la presencia de derrumbes, deslizamientos o situaciones similares.⁸² Según el artículo 56 de la Ley 9 de 1989 es deber de los alcaldes realizar un inventario de los “asentamientos humanos que presenten altos riesgos para sus habitantes, en razón a su ubicación en sitios anegadizos, o sujetos a derrumbes y deslizamientos, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda”. Asimismo, el citado artículo dicta que las autoridades administrativas “reubicarán a estos habitantes en zonas apropiadas, con la participación del Instituto de Crédito Territorial”.

El artículo 5º de la Ley 388 de 1997 reitera la obligación de identificar zonas de riesgo en cabeza de las autoridades municipales y distritales. Paralelamente, el artículo 76 de la Ley 715 de 2001 establece que corresponde a los municipios, prevenir y atender los desastres en su jurisdicción, adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo, y reubicar los asentamientos que allí se encuentren. Esta norma establece que dichas competencias deberán ejercerse con recursos propios, provenientes del Sistema General de Participaciones o de otras fuentes.

La obligación de reubicación ha sido exigida en sede de tutela cuando su incumplimiento vulnera los derechos fundamentales a la vivienda digna y a la vida de las personas que viven en zonas de peligro. En este sentido, en sentencia T-269 de 2015 la Corte indicó que la Administración viola el derecho a una vivienda digna “cuando no adopta las medidas adecuadas y necesarias para culminar oportunamente un proceso de reubicación de familias que se encuentran viviendo en condiciones de precariedad tal que pueden perder sus viviendas, bien sea por causas físicas o jurídicas”. Lo anterior, por cuanto, según las disposiciones legales mencionadas, le corresponde tener planes, proyectos, y herramientas técnicas para reubicar a poblaciones que se encuentren en zonas de riesgo no mitigable.⁸³

7. Las decisiones ultra y extra petita en sentencias de tutela

La Corte Constitucional se ha pronunciado respecto a la posibilidad que tiene el juez de tutela de adoptar fallos ultra y extra petita. Por ejemplo, en sentencia T-568 de 2013 señaló:

“El juez de tutela está revestido de amplias facultades oficiosas que debe asumir de manera activa para brindar la adecuada protección a los derechos constitucionales de las personas, al punto que puede decidir más allá de lo pedido o sobre pretensiones que no hicieron parte de la demanda. El funcionario jurisdiccional podrá usar dicha potestad ultra o extra petita, siempre que se establezca la infracción a los derechos del demandante”.

Se ha estimado que en ocasiones este tipo de fallos resultan indispensables. De lo contrario, el juez no podría tutelar un derecho fundamental cuya violación advierte debido a que el peticionario no solicitó su protección. Lo anterior desconocería el artículo 2º Superior según el cual uno de los fines esenciales del Estado es garantizar la efectividad de los derechos

consagrados en la Constitución⁸⁴.

8. El caso concreto

8.1. El señor John Jairo Meneses Gómez presentó acción de tutela, en calidad de agente oficioso de su madre en la que reclama el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la dignidad humana y a la salud. Indica que estos derechos se ven amenazados por la filtración de aguas lluvias y negras en la vivienda de su progenitora y que hasta la fecha EPM, la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño, el Municipio de Bello han adoptado una solución. A raíz de esta situación, solicita que se ordene a los accionados realizar las acciones tendientes a resolver el problema de salubridad pública que se presenta en el inmueble. Paralelo a esta acción de tutela, actualmente está en curso una acción popular admitida desde el 7 de julio de 2016 por la Sala Segunda de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia, sin embargo no ha habido ningún tipo de actuación en este proceso.

8.2. La señora Luz Elena Gómez Álvarez tiene 81 años de edad. Reside en la diagonal 43 # 31-38 del barrio Fontidueño del Municipio de Bello en una casa de tres pisos, los cuales están habitados en su totalidad. Dentro de su núcleo familiar se incluyen dos menores de edad de 13 y 11 años,⁸⁵ por lo que se advierte que en el inmueble afectado habitan tres sujetos de especial protección constitucional y que por lo tanto sus derechos fundamentales son de carácter preferente en el momento de presentarse conflictos con otros intereses⁸⁶.

8.3. Del material probatorio se destaca la siguiente información:

i) El Municipio de Bello adelantó distintas actuaciones con el objetivo de hallar una solución a la filtración de agua. En efecto, la Inspección Primera de Policía, dentro del trámite de una contravención, facilitó la adopción de un acta de compromiso entre los afectados y la Presidenta de la Acción Comunal.⁸⁷ En dicha oportunidad, se contó con la presencia de un funcionario de la Secretaría de Salud quien, al referirse al acueducto de Fontidueño, indicó que no cumplía con lo dispuesto en la Ley 142 de 1994. Concretamente dijo: “no presentan documentación de concepción de agua por la entidad autorizada, no cumple con laboratorio y planta de tratamiento para el consumo humano, no está regido por la Comisión Reguladora de Agua Potable y Servicios Públicos [...]”. Al finalizar la diligencia, se acordó cerrar el abasto veredal hasta nueva orden, por lo cual el Inspector de Policía solicitó al Secretario de Salud del Municipio emitir resolución en ese sentido.⁸⁸

ii) Distintas entidades municipales, atendiendo la solicitud del Inspector de Policía, realizaron estudios con el fin de determinar de qué red de alcantarillado provenía la filtración.⁸⁹

La primera prueba fue realizada por funcionarios de la Subsecretaría de Servicios Públicos Domiciliarios en noviembre de 2015, aplicando colorante en el tanque de almacenamiento del acueducto Fontidueño.⁹⁰ En aquella ocasión “no se observó presencia de rasgos de colorantes en las aguas que pasan por la excavación ubicada en la sala principal de la vivienda de la señora Luz Elena Gómez.”

Un mes después, la mencionada Subsecretaría emitió un concepto contrario basándose en un informe técnico presentado por la Subsecretaría de Salud con radicado N° 2015024719 del 27 de noviembre de 2015. De esta manera, tras inspección visual por parte de funcionarios

de la Subsecretaría de Servicios Públicos Domiciliarios, se concluyó que el agua que corría por el interior de la vivienda provenía del tanque del acueducto comunal, por lo cual debía solicitarse a la Junta corregir la falla técnica que provocaba la fuga.⁹¹

En concepto emitido sin fecha por la Oficina de Saneamiento Básico “se observa filtración de agua en la vivienda de la señora Luz Elena Gómez ubicada en la Dig. 43 # 31-38 barrio Fontidueño. Se realizó pruebas de anilina en el tanque de distribución del abasto de agua que surte esta comunidad del barrio Fontidueño dando resultado positivo” y determinó que “como el acueducto no está legalizado, se le recomienda organizarse según la normatividad para poder prestar los servicios. Tomar los correctivos pertinentes para dar solución al problema de filtración de agua en la vivienda”. ⁹²

Por su parte, la Secretaría de Salud en acta de visita a la vivienda de la accionante, los días 15 y 28 de diciembre de 2015, informó que “después de realizar pruebas pertinentes y de encontrar tramo de tubería del acueducto afectado, se concluye de que (sic) se debe reparar en el menor tiempo posible por parte de la JAC del barrio Fontidueño. Además se debe solicitar ante la inspección de policía la visita de servicios públicos para determinar entrada de aguas lluvias”. ⁹³ Para lo cual otorgó 30 días a la Junta de Acción Comunal para que efectuara la reparación.

Por último, el concepto técnico de la Secretaría de Salud de 21 de julio de 2016 arrojó idéntico resultado, al establecer que “(...) se evidenció filtración de agua, con volumen variante, aumentando caudal en intervalos de tiempo variados, por lo cual se procedió a realizar pruebas con anilina, obteniendo los siguientes resultados: el primero, se aplicó anilina en el tanque de almacenamiento de agua del acueducto comunal, verificándose filtración en la vivienda en mención, con el color correspondiente a la aplicación, lo cual demuestra que existe fuga en algún tramo de la red de tuberías de conducción. En segundo lugar, en el momento en que el personal técnico de esta dependencia hacía monitoreo del problema en el inmueble en mención, se presenta una precipitación de lluvia por alrededor de dos horas y se logra evidenciar que el caudal del agua aumenta considerablemente, por lo que se deduce que hay filtraciones de aguas lluvias que agravan el problema y no se conoce el lugar por donde ingresan (...)”.⁹⁴

iii) En el informe rendido a la Corte Constitucional por la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño se hace referencia a la prueba con colorante realizada en noviembre de 2015, que arrojó que el agua filtrada no provenía del acueducto veredal. Asimismo, se señala que en julio de 2016 se realizó otro estudio que confirmó este resultado, del cual no se aporta prueba.

iv) El 8 de septiembre de 2017 la Subsecretaría de Servicios Públicos de Bello allegó el informe de prueba con anilina aplicada desde el tanque del acueducto comunal y realizada dicho mes en el que se indica que se visitaron varias casas situadas en el barrio Fontidueño y se observó presencia de colorante azul en 6 de los inmuebles visitados, ocurriendo lo contrario en la vivienda afectada. Se adjuntan fotografías y un reporte detallado de la actuación.⁹⁵

v) Por su parte, EPM ha realizado estudios con anilina en distintas oportunidades⁹⁶, encontrando que el agua no proviene de su red y además, ha verificado que las tuberías que

le pertenecen estén en condiciones óptimas.⁹⁷

Con base en lo expuesto, no resulta claro para la Sala qué prestador es responsable de la problemática, sin embargo después de valorar los elementos de juicio allegados al expediente se puede afirmar que: (i) se presenta un afloramiento de aguas en el inmueble de propiedad de la actora; (ii) hay tramos de la tubería del acueducto comunal que presentan fugas; (iii) este no cumple con lo establecido en la Ley 142 de 1994; y (iv) su red de distribución es obsoleta y tiene más de 50 años. No obstante, no hay una prueba contundente sobre la responsabilidad del acueducto comunal en el caso concreto, pues mientras en unos conceptos se establece una causa, en otros se sostiene lo contrario.

Así las cosas, concluye la Sala que se presenta una vulneración del derecho a la intimidad y una amenaza a los derechos a la vida y a la salud de la familia Meneses Gómez, toda vez que la señora Gómez Álvarez ha tenido que ser llevada al servicio de urgencias por gastroenteritis a causa de la mala higiene al interior de la vivienda y adicionalmente sufrió un accidente al caerse al hueco por donde pasan las aguas lluvias y negras. Lo anterior refleja a lo que está expuesta la actora y su familia al vivir bajo esas condiciones.

8.4. Ahora bien, aunque no se solicitó la protección del derecho a la vivienda digna es clara su vulneración en el caso concreto, dado que la filtración de aguas ha impactado las condiciones estructurales de la vivienda de la afectada, tal como se evidencia en los conceptos de la Secretaría de Planeación, del Inspector de Policía y de la Oficina de Gestión del Riesgo del Municipio en los cuales se ha informado que: (i) la edificación presenta grietas y piso hundido, (ii) se encuentra en peligro de colapso y (iii) las aguas representan un alto riesgo para la salud de los habitantes, por lo cual se ha recomendado la evacuación preventiva.⁹⁸

Adicionalmente, la Sala encuentra que se desconoce el criterio de habitabilidad desarrollado por el Comité DESC, pues la edificación se encuentra en peligro estructural y la permanencia de la familia en ella pone en riesgo su seguridad física.⁹⁹

Igualmente, en la inspección judicial realizada por el juez de primera instancia¹⁰⁰ se tomaron fotografías que evidencian rupturas en las paredes del inmueble. En dicha oportunidad, se constató lo siguiente:

“(…) se inspecciona el inmueble, pudiendo constatar que del interior del mismo emana un olor fétido producto de aguas negras represadas en su parte anterior - sala-, lo que la torna no apta para vivir. También se pudo constatar que la vivienda presenta serios daños en su estructura, muy seguramente producto de las filtraciones de agua ya descritas y que socavan los cimientos, lo que sumado a los nauseabundos olores, ciertamente pone en riesgo la vida e integridad de las personas que allí habitan [...] También es importante aclarar, que esta es la primera planta de una humilde edificación compuesta por tres pisos, situación que por el peso, a mediano o largo plazo puede incrementar el riesgo de desplome, poniendo también en riesgo la vida e integridad de los restantes moradores - en total nos informan que habitan en la edificación 18 personas”. (Subrayado y negrilla original).

8.5. Para esta Sala de Revisión, el argumento expuesto por el Municipio de Bello al momento de la impugnación, según el cual indica que no tenía ninguna obligación relacionada con el

suministro de aguas en el sector y que la orden impartida por el juez de primera instancia, de dotar de vivienda provisional a los afectados, imponía una carga no prevista en su presupuesto, carece de justificación desde el punto de vista constitucional y legal, por cuanto desde noviembre de 2015 las autoridades locales conocían del riesgo que representa la permanencia de la familia en la vivienda, además, según distintas leyes¹⁰¹ les corresponde a los municipios asegurar que los servicios públicos se presten de manera eficiente a sus habitantes y las autoridades municipales deben identificar los asentamientos humanos en situación de riesgo y reubicar a las personas afectadas¹⁰². Con todo esto, a la fecha la administración local no ha adelantado ninguna actuación tendiente a superar la situación de la actora y su grupo familiar, por lo que la Sala constata una vulneración del derecho a la vivienda digna por parte del Municipio de Bello.

En virtud de lo arriba establecido, se ordenará a la Alcaldía de Bello efectuar una reubicación temporal a los afectados, para esto deberá incluirlos en los programas de vivienda del municipio o bien podrá hacer uso de recursos propios, provenientes del Sistema General de Participaciones o de otras fuentes¹⁰³. Esta medida se tomará mientras se encuentra al responsable de los daños ocasionados y se realice la reparación respectiva, para ello realizará un estudio del inmueble, por medio de la Oficina de Gestión del Riesgo con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo, para determinar si es habitable.

8.6. En consecuencia, la Sala le ordenará a la Alcaldía de Bello liderar la conformación de un grupo de trabajo integrado por: (i) el Presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño; (ii) un representante de EPM; (iii) un delegado de la Defensoría del Pueblo; (iv) un delegado de la Procuraduría General de la Nación y (v) un funcionario de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Este tendrá como finalidad identificar el origen de la falla que ocasiona el daño y una vez determinada compeler a la entidad responsable a dar una solución inmediata y definitiva.

Este grupo interinstitucional contará con los siguientes plazos: (i) 1 mes contado a partir de la comunicación del presente fallo para emitir el concepto técnico de responsabilidad; (ii) 2 meses para realizar las obras necesarias para conjurar el daño. De esto deberá informar a la autoridad que conoció en primera instancia sobre el cumplimiento de lo que se ordena y hasta que concluya la obra de manera satisfactoria. En caso de incumplimiento por parte de la entidad responsable, dicha autoridad judicial deberá iniciar los trámites de verificación y de encontrarlo pertinente imponer las sanciones legales que correspondan.

8.7. En el evento en el cual la investigación realizada por el grupo de trabajo arroja que el responsable del daño es la accionante según lo recomendado por la Junta de Acción Comunal de Fontidueño y la Inspección Primera de Policía¹⁰⁴, esta Sala dispondrá que la Junta de Acción Comunal del barrio y la señora Gómez Álvarez lleguen a un acuerdo para hacer dicho drenaje del agua con el fin de conducirla al tubo de alcantarillado principal.

8.8. Por último, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios solicitó a la Corte Constitucional desvincularla del trámite tutelar o declarar la falta de legitimación por pasiva. En su concepto, la vulneración de los derechos fundamentales no se originaba en ausencia de control por su parte, toda vez que no se aportaba prueba que acreditara la radicación de petición alguna por parte de la señora Gómez. Para la Sala, lo dicho no corresponde a la

realidad, pues en el expediente obra queja enviada por la Alcaldía de Bello con sello de radicado de 17 de junio de 2016105. En consecuencia, se advertirá a la Superintendencia que, atendiendo a las funciones que le otorga el artículo 370 Superior, deberá vigilar la eficiente prestación del servicio de alcantarillado y el cumplimiento de la normatividad en materia de prestación de servicios públicos domiciliarios, por parte del acueducto Fontidueño. La Superintendencia debe observar que su comportamiento puede hacerla responsable punitivamente, por omisión.

Lo anterior no obsta para que la administración no acuda a los mecanismos necesarios para repetir contra el responsable del daño en el entendido que sea un tercero ajeno al proceso.

A modo de conclusión, esta Sala advierte que la acción de tutela es el mecanismo definitivo para la protección de los derechos de la señora Gómez Álvarez toda vez que como se demostró a lo largo de la providencia, la acción popular no es el mecanismo eficaz para dar una solución pronta y determinante al problema de la filtración de las aguas lluvias y negras al interior de la vivienda de la señora, ello por cuanto ha pasado más de un año desde que se interpuso el amparo sin que haya habido avance alguno y además, según lo manifestado por el Tribunal Administrativo de Antioquia¹⁰⁶ el expediente se encuentra extraviado desde el 21 de julio de 2017 al momento de la devolución por parte del Consejo Seccional de la Judicatura Sala Jurisdiccional Disciplinaria Antioquia al Tribunal.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de 6 de febrero de 2017, proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bello, que negó el amparo solicitado por John Jairo Meneses Gómez obrando como agente oficioso de Luz Elena Gómez Álvarez. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la intimidad y a la vivienda digna de la señora Luz Elena Gómez Álvarez y su familia.

TERCERO.- ORDENAR a la Alcaldía de Bello liderar la conformación de un grupo de trabajo integrado por: (i) el Presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño; (ii) un representante de EPM; (iii) un delegado de la Defensoría del Pueblo; (iv) un delegado de la Procuraduría General de la Nación y (v) un funcionario de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Este tendrá como finalidad identificar el origen de la falla que ocasiona el daño y una vez determinada compeler a la entidad responsable a dar una solución inmediata y definitiva.

Este grupo interinstitucional contará con los siguientes plazos: (i) 1 mes contado a partir de la comunicación del presente fallo para emitir el concepto técnico de responsabilidad; (ii) 2 meses para realizar las obras necesarias para conjurar el daño. De esto deberá informar a la autoridad que conoció en primera instancia sobre el cumplimiento de lo que se ordena y hasta que concluya la obra de manera satisfactoria. En caso de incumplimiento por parte de la entidad responsable, dicha autoridad judicial deberá iniciar los trámites de verificación y

de encontrarlo pertinente imponer las sanciones legales que correspondan.

CUARTO.- DISPONER, en el evento en el cual la investigación realizada por el grupo de trabajo arroja que el responsable del daño es la accionante, que la Junta de Acción Comunal del barrio Fontidueño y la señora Gómez Álvarez lleguen a un acuerdo para hacer dicho drenaje del agua con el fin de conducirla al tubo de alcantarillado principal. En el acuerdo se establecerá que la Junta aporte los materiales respectivos y la actora y su familia la mano de obra.

QUINTO.- ADVERTIR a la Superintendencia que, atendiendo a las funciones que le otorga el artículo 370 Superior, debe vigilar la eficiente prestación del servicio de alcantarillado y el cumplimiento de la normatividad en materia de prestación de servicios públicos domiciliarios por parte del acueducto comunal Fontidueño. Asimismo, que su comportamiento puede hacerla responsable punitivamente, por omisión.

SEXTO.- Por Secretaría General, EXPÍDASE copia del presente fallo a la Defensoría del Pueblo para que, conforme a sus competencias, garantice su cumplimiento.

SÉPTIMO.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

ROCÍO LOIZA MILIÁN

Secretaria General (e.)

1 Folio 1. En adelante, siempre que se haga mención a un folio del expediente, se entenderá que hace parte del cuaderno principal a menos que se diga expresamente lo contrario.

2 Folios 1 y 56.

3 Folio 98.

4 Folio 22.

5 Subsecretaría de Servicios Públicos Domiciliarios, Subsecretaría de Salud, Secretaría de

Salud, Oficina de Saneamiento Básico y EPM.

6 Folios 134 y 149.

7 Folios 69 y 70.

8 Folio 10.

9 Folio 2.

10 Folio 21.

12 Folio 61.

13 Folios 69 a 77.

14 No se especificó si se concedía como mecanismo transitorio pero se enfatizó en la necesidad de evitar un perjuicio irremediable: "Si bien es cierto está en curso una Acción Popular [...] lo cual haría pensar que esta tutela sería improcedente, por existir otro mecanismo de defensa judicial, esto no es óbice, de acuerdo al numeral 3°, artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, para que el despacho acceda a tutelar los derechos de la afectada, pues se trata en este caso de evitar un perjuicio irremediable, amén que estamos ante una persona de especial protección constitucional, por tratarse de una persona de la tercera edad [...]". Folio 82.

15 Folio 10.

16 Folios 82 y 83.

17 Folios 95 a 97.

18 Folio 94.

19 Folios 163 a 167.

20 Folio 166 y 167.

21 Folio 22.

22 Folio 99.

23 Folio 113.

24 Folio 127.

25 Folio 119.

26 Folio 73.

27 Folio 6.

28 Folio 123.

29 Folio 7.

30 Folio 158.

31 Folios 69 y 70.

32 Folio 15, 16.

33 Folio 159.

34 Folios 12 y 13.

35 Folio 10.

36 Folios 17 a 21.

37 Folio 76.

38 "(a) Comisionar al Juez Primero Penal Municipal de Bello (Antioquia) para que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente auto, realice una inspección judicial en la residencia de la accionante, con el fin de verificar: (i) cuál es su situación actual así como la de su núcleo familiar; (ii) las posibles afectaciones a su salud a causa de los hechos narrados en la tutela; (iii) las condiciones de salubridad de su entorno; (iv) si el inmueble se encuentra en la zona de riesgo próxima a la quebrada las Rodas; (v) si la filtración de agua también se presenta en viviendas aledañas y, en general, todos aquellos aspectos que permitan a este Despacho evidenciar la veracidad o no de los hechos aducidos en la tutela. Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 4 del Decreto 306 de 199238, en concordancia con el artículo 17138 del Código General del Proceso. Líbrese el despacho comisorio.

(b) Solicitar al Tribunal Administrativo de Antioquia - Sala Segunda de Oralidad - que, en el término de tres (03) días hábiles siguientes a la comunicación de este proveído, indique en qué etapa procesal se encuentra la acción popular, de radicado 05001 23 33 000 2016 0122100, promovida por la señora Luz Elena Gómez contra Empresas Públicas de Medellín, la Acción Comunal Barrio Fontidueño y el Municipio de Bello. Asimismo, para que allegue copia de las pruebas que se han practicado, si es del caso.

(c) Solicitar a la señora Luz Elena Gómez que, en el término de tres (03) días hábiles siguientes a la comunicación de este proveído, brinde información sobre la conformación del núcleo familiar que vive con ella, precisando el nombre y la edad de sus integrantes, así como si alguno de ellos se encuentra padeciendo afectaciones en su salud, anexando, si es del caso, los soportes respectivos.

(e) Solicitar a la Junta de Acción Comunal Fontidueño que, en el término de tres (03) días hábiles siguientes a la comunicación de este proveído, rinda un informe en el cual se especifiquen las acciones realizadas para solucionar la filtración de agua al interior de la vivienda de la accionante.

(f) Solicitar a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios que, en el término de tres (03) días hábiles siguientes a la comunicación de este proveído, informe si se ha adelantado alguna actuación administrativa por falla en la prestación del servicio por parte del acueducto comunal Fontidueño.

(g) Solicitar a Empresas Públicas de Medellín que, en el término de tres (03) días hábiles siguientes a la comunicación de este proveído, informe si en algún momento ha prestado o presta actualmente el servicio de acueducto a la vivienda ubicada en la Diagonal 43 # 31-38 del barrio Fontidueño del Municipio de Bello.”

39 Folios 40 a 46 del cuaderno de Revisión.

40 Folios 81 a 84 del cuaderno de Revisión.

41 Folio 65 a 79 del cuaderno de Revisión.

42 Folios 92 a 106 del cuaderno de Revisión.

43 Folios 145 a 152 del cuaderno de Revisión.

44 Folio 154 y 155 del cuaderno de Revisión.

45 Folios 165 a 173 del cuaderno de Revisión.

46 T-667 de 2011, T-1075 de 2012, T-922A de 2013.

47 T-388 de 2012, T-025 de 2012.

48 “Artículo 5o. Competencia de los municipios en cuanto a la prestación de los servicios públicos. Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos: 5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio [...]”.

49 “La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público”.

50 T-792 de 2007, T-332 de 2015, T-733 de 2016, T-164 de 2017.

51 Folio 21 del cuaderno de instancia.

52 Sobre los elementos constitutivos del perjuicio irremediable se pueden ver las consideraciones hechas en las siguientes Sentencias: T- 225 de 1993, T-789 de 2003, T-761 de 2010, T-424 de 2011, T-440A de 2012, T-206 de 2013 y T-471 de 2014, entre muchas otras.

53 El artículo 8º del Decreto 2591 de 1991, por medio del cual se reglamentó la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, establece que en esta última

situación, el accionante adquiere la obligación de acudir a las instancias ordinarias durante los cuatro (4) meses siguientes para que allí se desarrolle el debate jurídico de fondo sobre los hechos planteados en su demanda.

54 La sentencia establece los cinco criterios a partir de lo desarrollado en la sentencia T-1451 de 2000.

55 Postura reiterada en sentencias T-219 de 2004, T-974 de 2009, T-724 de 2011, T.661 de 2012, T-749 de 2014, T-198 de 2016, T-280 de 2016, entre otras.

56 Literales g) y h) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

57 Artículos 1, 11 y 49 de la Constitución. En la sentencia T-406 de 1992 se dijo: “La eficiencia en la prestación del servicio público de alcantarillado, es una de las formas en que se pueden alcanzar las metas sociales del Estado colombiano. Pero, si mediante la inadecuada prestación de este servicio se afectan en forma evidente derechos fundamentales de las personas, como puede ser el caso de la vida, la salud y la dignidad humana, entonces quienes se consideren lesionados podrán hacer uso de las acciones constitucionales y legales pertinentes para exigir el acatamiento de las responsabilidades que la Carta le ha asignado al Estado. Dentro de esas acciones deben resaltarse la de cumplimiento y la de tutela.” Al respecto también pueden consultarse las sentencias T-576 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-280 de 2016 (MP. María Victoria Calle Correa).

58 Folios 52 al 64 del cuaderno de Revisión.

59 Folios 52 y 53 del cuaderno de Revisión.

60 Folio 21 del cuaderno de instancia.

61 Folio 10.

62 Folios 156 a 162 del cuaderno de Revisión.

63 Folio 166 del cuaderno de Revisión.

64 Folio 158 del cuaderno de Revisión.

65 Ibídem.

66 Dicha afirmación ha sido reiterada en las sentencias T-369 de 2013, T-198 de 2016 y T-280 de 2016.

67 “Artículo 15. Personas que prestan servicios públicos. Pueden prestar los servicios públicos: 15.1. Las empresas de servicios públicos. | 15.2. Las personas naturales o jurídicas que produzcan para ellas mismas, o como consecuencia o complemento de su actividad principal, los bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos. | 15.3. Los municipios cuando asuman en forma directa, a través de su administración central, la prestación de los servicios públicos, conforme a lo dispuesto en esta Ley. | 15.4. Las

organizaciones autorizadas conforme a esta Ley para prestar servicios públicos en municipios menores en zonas rurales y en áreas o zonas urbanas específicas [...]”.

68 “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”.

69 “Por el cual se reglamenta el numeral 4 del artículo 15 de la Ley 142 de 1994, en relación con las organizaciones autorizadas para prestar los servicios públicos de agua potable y saneamiento básico en municipios menores, zonas rurales y áreas urbanas específicas.”

70 “Artículo 25. Concesiones, y permisos ambientales y sanitarios. Quienes presten servicios públicos requieren contratos de concesión, con las autoridades competentes según la ley, para usar las aguas; para usar el espectro electromagnético en la prestación de servicios públicos requerirán licencia o contrato de concesión. | Deberán además, obtener los permisos ambientales y sanitarios que la índole misma de sus actividades haga necesarios, de acuerdo con las normas comunes. | Asimismo, es obligación de quienes presten servicios públicos, invertir en el mantenimiento y recuperación del bien público explotado, a través de contratos de concesión. | Si se trata de la prestación de los servicios de agua potable o saneamiento básico, de conformidad con la distribución de competencias dispuesta por la ley, las autoridades competentes verificarán la idoneidad técnica y solvencia financiera del solicitante para efectos de los procedimientos correspondientes”.

71 “Artículo 26. Permisos municipales. En cada municipio, quienes prestan servicios públicos estarán sujetos a las normas generales sobre la planeación urbana, la circulación y el tránsito, el uso del espacio público, y la seguridad y tranquilidad ciudadanas; y las autoridades pueden exigirles garantías adecuadas a los riesgos que creen. | Los municipios deben permitir la instalación permanente de redes destinadas a las actividades de empresas de servicios públicos, o a la provisión de los mismos bienes y servicios que estas proporcionan, en la parte subterráneo de las vías, puentes, ejidos, andenes y otros bienes de uso público. Las empresas serán, en todo caso, responsables por todos los daños y perjuicios que causen por la deficiente construcción u operación de sus redes. | Las autoridades municipales en ningún caso podrán negar o condicionar a las empresas de servicios públicos las licencias o permisos para cuya expedición fueren competentes conforme a la ley, por razones que hayan debido ser consideradas por otras autoridades competentes para el otorgamiento de permisos, licencias o concesiones, ni para favorecer monopolios o limitar la competencia”.

72 En relación con las condiciones de prestación de los servicios públicos domiciliarios ver las sentencias T-380 de 1994, T-410 de 2003, T-546 de 2009, T-614 de 2010, T-717 de 2010, T-740 de 2011, T-707 de 2012, T-974 de 2012, T-016 de 2014 y T-028 de 2014, T-198 de 2016, T-280 de 2016.

73 Esta posición ha sido reiterada en sentencias T-530 de 2011, T-900 de 2013 y T-484 de 2011, entre otras.

74 T-985 de 2001, T-373 de 2003, T-791 de 2004, T-079 de 2008, T-275 de 2008, T-837 de 2012, T-556 de 2013, entre otras.

75 T- 618 de 2011, T-707 de 2012, T-197 de 2014, T-280 de 2016.

77 C-936 de 2003, T-618 de 2011, T-576 de 2012, T-661 de 2012, T-197 de 2014, T-198 de 2016.

78 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 4: El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), Sexto Periodo de Sesiones (1991), Doc. N.U. E/1992/23 (23 de abril de 1992).

79 Ver sentencias T-601 de 2007, T-707 de 2012, T-280 de 2016.

80 En aquella ocasión, se estudió la acción de tutela interpuesta por un ciudadano contra la Empresa de Aguas de Cartagena S.A. E.S.P. "ACUACAR", el Distrito de Cartagena y el Establecimiento Público Ambiental EPA-CARTAGENA debido a los malos olores y el desbordamiento de basura que se generaban en el canal de aguas lluvias construido por el Distrito de Cartagena en el patio de su vivienda.

81 Ver también sentencias T-618 de 2011, T-661 de 2012, T-576 de 2012, T-749 de 2014.

82 T-530 de 2011.

83 T-408 de 2008, T-109 de 2011, T-526 de 2012, T-175 de 2013, T-223 de 2015, T-760 de 2015, T-149 de 2017.

84 SU-484 de 2008. Ver entre otras sentencias SU-195 de 2012, T-464 de 2012, T-110 de 2014, T-060 de 2016, T-193 de 2017.

85 Folio 81 del cuaderno de Revisión.

86 Cfr. Sentencias T-661 de 2012 y T-749 de 2014, entre otras.

87 Folio 22.

88 Folio 99.

89 Folios 127, 123 y 7.

90 Folio 127.

91 Folio 123.

92 Folio 7.

93 Folios 4 y 6.

94 Folio 159.

95 Folios 145 a 152 del cuaderno de Revisión.

96 Fueron practicadas los días 17 y 18 de julio de 2016 y el 5 de enero de 2017. Folios 15, 16

y 76.

97 Folio 73.

98 Folios 119, 99, 12, 13 y 10.

99 Folios 10 y 119.

100 Folios 154 a 155 del cuaderno de Revisión.

101 Artículo 5 de la Ley 142 de 1994, artículos 56 de la Ley 9 de 1989, 5° de la Ley 388 de 1997 y 76 de la Ley 715 de 2001.

102 En sentencias T-626 de 2000, T-894 de 2005, T-790 de 2009 y T-109 de 2011 entre otras, la Corte dio la orden de reubicar de manera temporal a las familias de las viviendas que se encontraban en riesgo de colapso mientras la administración adelantaba los trabajos necesarios para superar los problemas que afectaban dichos inmuebles. En la sentencia T-626 de 2000 se ordenó a la Corporación Autónoma Regional para la Defensa de la Meseta de Bucaramanga que reubicara a su costa al actor y a su familia, en una casa de habitación según las necesidades familiares hasta que su vivienda adquiriera las condiciones para ser habitada sin que peligre la vida de esas personas. Y en sentencia T-790 de 2009 a la Alcaldía de Pereira y a la empresa Aguas y Aguas de la misma ciudad que de ser necesaria la reubicación temporal de los accionantes, adoptaran las medidas necesarias para tal efecto, hasta tanto no se finalizaran las obras o pudieran habitar sus viviendas.

103 Artículo 76 de la Ley 715 de 2001

104 En folio 93 del cuaderno de Revisión se estableció que para conjurar el daño “se hiciera una especie de drenaje para recoger esa agua subterránea y llevarla al tubo del alcantarillado de la vivienda o alcantarillado principal que pasa por la calle. La Junta de Acción Comunal aportaba el cemento y la arena y los afectados la mano de obra (...)”

105 Folio 158.

106 *Ibíd.*