

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA DE ACUEDUCTO-Casos en que se suspendió prestación del servicio de agua potable por incumplimiento de pago de las facturas en viviendas donde habitan sujetos de especial protección

DERECHO AL AGUA POTABLE-Toda persona tiene derecho fundamental prima facie a disponer y acceder a cantidades suficientes, y de calidad, de agua apta para el consumo humano/DERECHO AL AGUA POTABLE-Desconexión, suspensión o racionalización del servicio público de acueducto supone una interferencia en este derecho, que debe ser justificada por quien la adelanta

El derecho a disponer y acceder a cantidades suficientes de agua potable supone tanto obligaciones de respetar como de proteger y de garantizar. Una de las obligaciones prima facie es la de respetar las instalaciones del servicio de acueducto que una persona tenga en su domicilio, y la de no racionalizarlo, suspenderlo o cortarlo por completo. De modo que, sea cual sea el motivo que las anime, las acciones encaminadas a racionalizar, suspender o desconectar el servicio público de acueducto a una vivienda suponen una interferencia en los derechos fundamentales de quienes habitan en ella, pues se supone que es de él -especialmente en las urbes- de donde se abastecen para alimentarse y asearse con regularidad. Con todo, las prohibiciones constitucionales, derivadas de los derechos fundamentales, no son siempre prohibiciones absolutas e incondicionadas de interferir en ellos, sino normas que prohíben, por ejemplo hacer algo, de un modo injustificado o desproporcionado. Así, la Corte Constitucional ha interpretado que en ciertas ocasiones es válido suspender la prestación del servicio público de acueducto (es válido interferir en el derecho a acceder a cantidades suficientes de agua potable), como cuando hay razones para considerar que se trata de una actuación justificada.

SERVICIOS PUBLICOS-Incumplimiento consecutivo de obligaciones en ciertos casos no es justificación suficiente para suspender por completo el servicio/SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS-Debe presumirse que en viviendas con personas clasificadas en el Sisben uno donde hay sujetos de especial protección no se puede suspender servicio por incumplimiento en el pago

La potestad de suspender completamente el servicio público de agua potable a una persona

tiene un cortafuegos, aplicable siempre que se den dos condiciones necesarias: 1) en primer término, que la suspensión del servicio público efectivamente recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional, y 2) en segundo término que esa suspensión tenga como consecuencia directa, para él, un “desconocimiento de [sus] derechos constitucionales”. No obstante, esas dos condiciones necesarias de constitucionalidad de la suspensión no deben ser entendidas, en todos los casos y de forma absoluta, como condiciones suficientes. En algunas hipótesis, la suspensión del servicio público es legítima, incluso si se practica en la vivienda de un sujeto de especial protección constitucional y tiene como consecuencia el desconocimiento de sus derechos constitucionales, si es que esa consecuencia se produce precisamente porque el sujeto o quienes cuidan de él deciden voluntariamente no pagar los servicios públicos, pudiendo hacerlo. De modo que lo real y definitivamente inconstitucional es la suspensión de los servicios públicos que reúna tres condiciones: 1) que efectivamente recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional, 2) que tenga como consecuencia directa, para él, un “desconocimiento de [sus] derechos constitucionales”, y 3) que se produzca por un incumplimiento de las obligaciones que pueda considerarse como involuntario, debido a circunstancias insuperables e incontrolables por el sujeto especialmente protegido o por quienes cuidan de él.

EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS-Usuario del servicio tiene la carga de probar la ocurrencia de condiciones establecidas para evitar la suspensión del servicio por incumplimiento del pago

Sería naturalmente una carga demasiado onerosa para las empresas de servicios públicos la de indagar, de forma previa a cualquier suspensión, la concurrencia de estas tres condiciones en una determinada vivienda. Es preciso que quien pretende la protección de sus derechos fundamentales contribuya en el suministro de la información, apenas necesaria, a la empresa. En ese sentido, es necesario que el usuario cumpla al menos con la carga de informar a la empresa de servicios públicos la concurrencia de esas tres condiciones: 1) que la suspensión recaería sobre un sujeto de especial protección constitucional, 2) que de esa suspensión podría sobrevenir un desconocimiento de sus derechos fundamentales, y 3) que el incumplimiento se produjo por circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. Todo usuario tiene, pues, al menos la carga de suministrar esa información vía oral o escrita, y puede cumplirla dentro del procedimiento debido que les impone la Constitución a las empresas de servicios públicos, cuando éstas deciden suspender el servicio público (de

acueducto) de una persona.

EMPRESAS DE SERVICIOS PUBLICOS-Pueden suspender la forma de prestar el servicio de acueducto y pasar a suministrarle al usuario cantidades mínimas de agua a los sujetos de especial protección constitucional

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA DE ACUEDUCTO-Improcedencia por no existir evidencia respecto a la clasificación en el nivel uno de Sisben y no probar que la falta de pago se ha debido a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables

DERECHO AL AGUA POTABLE-Vulneración por suspensión completa del servicio de acueducto por no pago, sin tener en cuenta que se encuentran sujetos de especial protección constitucional

La Sala es de la opinión que las Empresas Públicas de Medellín sí les violaron el derecho fundamental a acceder a cantidades suficientes de agua potable al haber suspendido por completo el servicio de acueducto, instalado en la vivienda en la cual residen, debido al incumplimiento consecutivo de las obligaciones facturadas, por consumo de agua potable suministrada. Ciertamente, en su caso concurren las tres condiciones requeridas contra la facultad de suspensión del servicio y para ordenar la reactivación del mismo pues, (i) en primer lugar, está suficientemente demostrado que la tutelante tiene tres hijos menores de edad y todos ellos pertenecen al nivel uno (1) del Sisben. Dado que esto es así, en casos como este, en adelante deberá presumirse (ii) que la suspensión acarrea el desconocimiento de sus derechos fundamentales, y (iii) que la falta de pago se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables por voluntad propia, tales como la sumisión en condiciones de precariedad relevante, pobreza extrema, miseria e incluso indigencia.

Acciones de tutela presentadas por Rada Yubey Calle Arenas en representación de sus nietos menores de edad Ana Sofía Martínez Caicedo y Miguel Ángel Caicedo Álvarez, así como de su sobrino también menor Juan Camilo Calle Cano contra las Empresas Públicas de Medellín (Expediente T-2649572); y por Leonor Helena Medina Torres contra el Municipio de Medellín y las Empresas Públicas de Medellín (Expediente T-2652463).

Magistrada Ponente:

Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., ocho (08) de septiembre de dos mil diez (2010)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Juan Carlos Henao Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA1

I. ANTECEDENTES

Acciones de tutela

1. (Expediente T-2649572) Rada Yubey Calle Arenas interpuso acción de tutela en nombre de sus nietos menores (Ana Sofía Martínez Caicedo y Miguel Ángel Caicedo Álvarez), de su sobrino también menor (Juan Camilo Calle Cano) y de su madre de sesenta y ocho (68) años que sufre múltiples quebrantos de salud (Alicia Arenas de Calle), para que les fueran protegidos sus derechos fundamentales al agua potable, a la vida, a la salud y a la integridad física. En su tutela, la peticionaria considera que esas garantías fueron y son actualmente vulneradas por las Empresas Públicas de Medellín por la suspensión efectiva del servicio de acueducto, debida a la falta de pago de los servicios públicos. La tutelante vive en Medellín, en el barrio Belén Rosales, en la Cra 69C No. 32B-19. Considera que esa suspensión viola los derechos fundamentales de los niños y del adulto mayor que viven en su casa, porque no tienen dinero para pagar el monto al cual ascienden los costos totales del servicio de acueducto.

2. (Expediente T-2652463) Leonor Helena Medina Torres interpuso acción de tutela a nombre de sus tres hijos menores de edad, Geraldín Pérez Medina, Andrés Felipe Pérez Medina -quien es sordo mudo- y Santiago Echavarría Medina, por considerar que las Empresas Públicas de Medellín al haberles suspendido el servicio de acueducto les viene violando sus derechos fundamentales a la dignidad, a la salud, a la integridad física, a la vivienda, a la igualdad y al consumo de agua potable. Sostiene (i) que pertenece al nivel uno (1) del Sisben,² y es madre cabeza de familia desde hace más de cuatro años pues el padre de su hijo menor los abandonó; (ii) que no tiene trabajo, pues en 1992 sufrió un impacto de bala y desde entonces

tiene una disminución de su capacidad física para movilizarse y para quedarse sentada; (iii) que para sobrevivir –dice- vende diariamente dulces en la calle; (iv) que como lo anterior no es suficiente, debe ir a la plaza de mercado minorista cada ocho (8) días para que le “donen el revuelto que no se puede vender”; (v) que desde septiembre de dos mil nueve (2009) le suspendieron el servicio de acueducto razón por la cual algunas veces sus hijos no van a estudiar porque no pueden bañarse ni tampoco hay elementos para prepararles sus alimentos; (vi) que para superar esa situación se vio obligada a comprarle a una vecina \$2000 pesos diarios de agua, lo cual le representa diez (10) cubetas, las mismas que le sirven para el baño y para vaciar el sanitario; (vii) que luego, para cocinar, le pide a una vecina que le regale más agua pues no puede pagarles a dos personas; (viii) que también está desconectada del servicio de energía eléctrica, pero que con esfuerzo ha podido conseguir una pipeta de gas con la cual puede cocinar; (ix) que su hija tuvo que faltar a sus clases del colegio, y por eso perdió el grado décimo (10) pues ella no era capaz de dejarla ir a estudiar sin alimentos en el estómago; (x) que en febrero fue a las Empresas Públicas y le dijeron que debía un millón trescientos sesenta y cinco mil noventa y nueve pesos (\$1'365.099), suma que no está en capacidad de pagar; (xi) que vive en el barrio Las Independencias II “Comuna 13” y como no tiene luz eléctrica siente “miedo y zozobra” al llegar a su casa en medio de la oscuridad; (xii) además, manifiesta sentir inseguridad porque en su barrio algunas casas se han incendiado en vista de la necesidad que tienen sus habitantes de alumbrar con velas; (xiii) que está dispuesta a pagar por el servicio y a cancelar la deuda que tiene, pero de acuerdo con sus posibilidades económicas, con plazos amplios y cuotas flexibles.

Respuestas de las entidades accionadas

3. En ambos expedientes se advierte que fueron vinculadas las Empresas Públicas de Medellín. En los dos, la Empresa de Servicios Públicos sostuvo la misma pretensión: que se negaran las acciones de tutela. Dicha pretensión fue sustentada en argumentos semejantes, que podrían identificarse en cuatro grupos. (i) En primer lugar, EPM sostuvo que la suspensión de los servicios por falta de pago es una acción perfectamente ajustada a la Ley, pues los servicios públicos domiciliarios, entre ellos el de acueducto, son onerosos y es constitucional que lo sean, razón por la cual la falta de pago debe recibir como respuesta la desconexión. En ese punto, la entidad cita prolijamente jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, además de diversas disposiciones de la Constitución

y de las leyes de la República que, en su concepto, sustentan sus asertos. (ii) En segundo lugar, las Empresas Públicas aducen que la pobreza no exime a las personas de sus deberes constitucionales y legales legítimamente contraídos. De hecho, manifestó que si la pobreza fuera una causal de justificación del incumplimiento en el pago de las facturas, en todo caso las accionantes no allegaron prueba de sus condiciones económicas, y que por ser características personales deben ser acreditadas por quien las alega. (iii) En tercer lugar, manifiestan que las peticionarias, pese a habersele suspendido el servicio de acueducto, se reconectaron -ambas- a él ilegalmente y que, de cualquier forma, la Corte ha censurado la reconexión ilegal a los servicios públicos y ha negado el amparo por ese motivo en específico. Con todo, aseguran, (iv) si las tutelantes y quienes dependen de ellas no cuentan con los bienes indispensables para satisfacer sus necesidades básicas, entonces pueden verificar si es posible que se beneficien del programa “Mínimo vital de agua potable” instaurado y desarrollado por el Municipio de Medellín y el Concejo Municipal de esa ciudad, “cuyo objetivo es que cada persona que viva en un hogar urbano nivel 1 del Sisbén y niveles 1 y 2 en zona rural puedan acceder gratuitamente a 2.5 metros cúbicos de agua potable para uso personal y doméstico”.

4. Por su parte, se advierte también que el Municipio de Medellín fue vinculado en el proceso de la señora Leonor Helena Medina Torres. En su intervención no formuló una petición en específico, bien fuera para que el juez procediera a negar o conceda el amparo, o para que declararlo improcedente o carente de objeto. Con todo, el Municipio expuso básicamente los siguientes argumentos. (i) En primer lugar, que el Municipio de Medellín cumple con el deber legal de garantizar subsidios para la prestación de servicios públicos domiciliarios a los grupos más vulnerables de la población, y de hecho en el caso del servicio público de acueducto el Municipio subsidia el sesenta por ciento (60%) del cargo fijo y del cargo de consumo del estrato uno, el cuarenta por ciento (40%) de ambos cargos del estrato dos, y el doce punto cinco por ciento (12.50%) de ambos cargos del estrato tres. (ii) En segundo lugar, que el Municipio cuenta desde la promulgación del Plan de Desarrollo 2008 Medellín es Solidaria y Equitativa con la Línea N° 1 Medellín, Ciudad Solidaria y Equitativa, dentro de la cual se pretende garantizarle a la “población de más escasos recursos el acceso a servicios públicos domiciliarios de consumo mínimo vital, especialmente el agua”. (iii) En tercer lugar, que la tutelante Leonor Helena Medina Torres “ha sido y viene siendo” beneficiaria de los subsidios para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo. (iv) En cuarto lugar, que el programa Mínimo Vital de Agua Potable sólo se extiende a quienes, entre otros requisitos,

estén “al día con el pago de la factura de acueducto y alcantarillado”, razón por la cual la tutelante no puede acceder a él y, en consecuencia, “es necesario que recupere su statu quo de conectada (concilie con Empresas Públicas de Medellín, la reconexión vía refinanciación o mediante otros métodos administrativos establecidos por la empresa accionada), requisito sin qua non, con el cual la Administración municipal procederá a vincular a la accionante al programa”.

Decisiones judiciales que se revisan

5. (Primera instancia del expediente T-2649572) El Juzgado Octavo Penal Municipal de Control de Garantías de Medellín, mediante fallo del once (11) de febrero de dos mil diez (2010), decidió negar la tutela invocada. Para fundamentar su decisión sostuvo que la acción de tutela tenía al menos tres elementos importantes, a favor de su prosperidad: en primer lugar, que se interponía para proteger los derechos de menores de edad y de un adulto mayor, todos ellos habitantes de la casa y sujetos de especial protección constitucional; en segundo lugar, que con ella se pretendía la continuidad en la prestación del servicio público de agua potable, el cual es esencial para garantizar la dignidad, la vida, la salud y la igualdad de las personas; y, en tercer lugar, que la causa de la instauración del amparo había tenido que ver con la suspensión por falta de pago, aun cuando el incumplimiento se haya debido a las insuperables dificultades para conseguir empleo, de quienes viven en ella. Sin embargo, el Juzgado, al constatar que en otro momento alguien había intentado conectar el inmueble al acueducto por vías ilegales, consideró que debía negarse la acción de tutela, aun cuando en el momento de fallar no hubiera habido motivos para concluir que los habitantes de la casa estuvieran recibiendo agua potable de alguna manera.

(Segunda instancia del expediente T-2649572) El Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín decidió confirmar, mediante fallo del veintiséis (26) de marzo de dos mil diez (2010), la providencia de primera instancia. En su concepto, al momento de decidir no se contaba con “el sustrato necesario para predicar la amenaza o vulneración de derechos en detrimento de la actora y de los suyos”, pues no había agotado –según su opinión– los procedimientos institucionales para la reconexión al servicio de acueducto.

6. (Única instancia del expediente T-2652463) El Juzgado Once Penal Municipal con Función de Control de Garantías negó, mediante fallo del veintiséis (26) de marzo de dos mil diez

(2010), la tutela de los derechos invocados por la señora Leonor Helena Medina porque, en otro momento, la vivienda en la cual residen los menores de edad, a nombre de quienes interpuso el amparo, había sido reconectada ilegalmente al acueducto, y en su concepto la Corte Constitucional ha dicho que no debe prosperar la acción de tutela del derecho fundamental al agua potable cuando ha tenido lugar una circunstancia de esa naturaleza, por más que al decidir se constate que el hogar no cuenta con servicio de acueducto.

Pruebas practicadas en el trámite de instancia

7. El Juzgado Octavo Penal Municipal de Medellín le tomó a la tutelante una declaración el día once (11) de febrero de dos mil diez (2010). Se transcribirán los apartes relevantes:

“[i]nterrogada por sus condiciones civiles y personales MANIFESTÓ: Mis nombres son como antes dije, hija de Alicia y Jaime; nacida el 30 de marzo de 1965 en esta ciudad, con 44 años de edad, viuda, residente en la Carrera 69 C N° 32B-19 Belén Los Alpes (estrato 5), teléfono [...], ama de casa. PREGUNTADO. C[ó]mo está conformado su grupo familiar, cu[á]les son los ingresos y los gastos de éste. CONTESTO: Yo vivo con mi mamá Alicia de 68 años, mis tres hijos Walter de 23 años, es mensajero, Heidy de 24 años es desempleada, Jonatan de 22 años, desempleado, mi hermano Edwin de 46 años, desempleado, mis dos nietos Miguel Ángel de 2 meses, y Ana Sofía de 2 años, mi sobrino Juan Camilo de 14 años, está estudiando y Carolina una sobrina de mi 24 años trabaja por días en una tienda de mascotas. Los ingresos de nosotros son en este momento lo que gana Walter que es de un mínimo, más el auxilio que le dan para pagar la moto, los gastos son alimentación mensual es más o menos \$400.000, a la bebé el papá le da todo, los servicios públicos que desde marzo del año pasado no los pagamos porque en ese tiempo fue que mi hermano Edwin se quedó sin trabajo y él era el que los pagaba; no pagamos arriendo porque la casa es de mi mamá. PREGUNTADO. Desde hace cuánto tienen cortados los servicios públicos. CONTESTO. El agua nos la quitaron de manera definitiva desde el 30 de octubre, la luz a mediados de noviembre y el gas antes de octubre. PREGUNTADO. C[ó]mo han hecho desde ese tiempo hasta la fecha para suplir sus necesidades básicas. CONTESTO. Cargando agua en botellas de gaseosa de la casa de una amiga que vive como a 20 cuadras de la casa, para bañarnos con agua recogida o nos vamos a bañar a otra parte. PREGUNTADO. Cu[á]nto adeuda a la fecha de servicios públicos. CONTESTO. Son \$3'471.805 más \$250.000 de luz. PREGUNTADO. Ha tratado usted de llegar a algún acuerdo de pago con las Empresas Públicas de Medellín. CONTESTO. Sí,

pero no se ha podido, pues se pidió una cita para financiarlos a nombre de mi hijo Walter pero como la deuda ya está tan alta dijeron que quien los debe financiar es la dueña de la casa y la dueña es mi mamá, pero ella no pudo porque cuando fue a cambiar cédula aparecía muerta en el sistema, además también exigían una cuota inicial muy alta de \$1'100.000, por no llevar el certificado de libertad, pues la casa se encuentra afectada, y con el ese certificado la cuota sería de \$400.000. PREGUNTADO. Qué otras alternativas de pago le dieron. CONTESTO. No más que tiene que ser mi mamá, y a ella se le demora para llegarle la cédula de 3 a cuatro meses. PREGUNTADO. C[ó]mo se ha visto afectada usted y su grupo familiar con la suspensión de los servicios públicos. CONTESTO. De todas las formas, porque el agua es algo fundamental para el bienestar de toda la familia, para cocinar, el aseo, la ropa, además la falta de agua nos ha producido diarrea a varias personas, mi mamá, mi hijo Jonatan y yo, al bebé nos tocó mandarlo para la casa de la otra abuela porque nació prematuro y en esas condiciones no lo podíamos tener nosotros en la casa”.

Actuaciones adelantadas por la Corte Constitucional en la revisión

8. Mediante auto del diecinueve (19) de julio de dos mil diez (2010), la Sala Primera de Revisión resolvió adoptar algunas decisiones encaminadas a garantizar el derecho de defensa de entidades que podían, eventualmente, ser destinatarias de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional, y a allegar algunos elementos de prueba indispensables para fallar.

9. En primer término, decidió (i) vincular al proceso al Municipio de Medellín para que por intermedio de su Alcalde el Doctor Alonso Salazar Jaramillo, o de quien hiciera sus veces, se pronunciara acerca de las pretensiones y de los problemas jurídicos planteados en este proceso. El Municipio expuso algunos aspectos generales sobre el programa de subsidios en materia de prestación del servicio público de acueducto para los grupos vulnerables, y sobre el programa “Litros de amor”, que persigue garantizar el derecho al mínimo vital de agua potable de los habitantes de Medellín que cumplan determinados requisitos. En específico dijo, respecto de este programa:

“ALGUNAS PREGUNTAS Y RESPUESTAS QUE CONTEXTUALIZAN SOBRE EL PROGRAMA:

¿Qué es?

El Mínimo Vital de Agua Potable (MVAP) es un programa de la Alcaldía de Medellín que busca brindar a los hogares más pobres de la ciudad la cantidad básica de agua necesaria para el cuidado, aseo y subsistencia a través de un auspicio que cubre hasta 2.5 m³ mensuales por persona, cantidad suficiente para el aseo personal, aseo del hogar, alimentación y cuidado de plantas.

¿Qué condiciones tiene este auspicio?

Es indispensable para ser beneficiario de este programa pertenecer al nivel I del SISBEN y ser beneficiario de Medellín Solidaria, Familias en Acción o de otros programas de la Secretaría de Bienestar Social para el área urbana, o ser de los niveles I y II del SISBEN en el área rural; se debe tener una conexión legal a acueducto y/o alcantarillado o estar conectado a través de un medidor comunitario y estar al día en el pago de las cuentas a EPM; para estar al día es indispensable cancelar la cuenta de servicios públicos domiciliarios hasta la fecha de vencimiento de páguese sin recargo, pues de lo contrario se considera como no cancelada de forma oportuna lo que implicaría la suspensión temporal del auspicio, dejando claro que estar al día en el pago no significa estar a Paz y Salvo con la empresa, pues se puede tener deuda pendiente para cancelar mediante plan de pagos”.

¿Qué procedimiento sigue la administración para la aplicación del auspicio?

Este programa se maneja de manera conjunta desde Medellín Solidaria, la Secretaría de Bienestar Social, y la Dirección Técnica de Servicios Públicos, del Departamento Administrativo de Planeación; inicialmente es Medellín Solidaria quien identifica los posibles beneficiarios y los incluye en una base de datos que envía a la Dirección Técnica de Servicios Públicos quien la procesa, incluye el monto autorizado del auspicio, las tarifas son suministradas por parte de EPM, para que aplique el acueducto y/o el saneamiento básico y reenvía en archivo la información a EPM para que se haga efectiva la facturación del mes siguiente. El monto autorizado se aplica por persona hasta el total de las reportadas por parte de Medellín Solidaria.

EPM inicia la carga de facturación el 15 de cada mes y se hace por ciclos de acuerdo al sistema de EPM quien rechaza o no aplica, en los siguientes casos:

* A quienes estando en el mes anterior han cancelado posterior a la fecha de páguese sin recargo

* A aquellas direcciones que se encuentran suspendidas o desconectadas, es decir que no han pagado más de dos facturas y hasta ocho para el primero de los casos y más de ocho facturas para el segundo evento. Sin embargo Medellín Solidaria y la Dirección Técnica de Servicios Públicos las continúan reportando hasta tanto continúen siendo beneficiarios.

Si el ciudadano tiene con EPM varias cuentas vencidas y celebra plan de pago ¿tiene derecho al auspicio?

Sí, el único requisito es no atrasarse nuevamente en el pago para que el auspicio le siga aplicando oportunamente.

Si fue suspendido o desconectado del servicio ¿cómo puede recuperar el auspicio?

En cualquier caso debe hacer plan de pago con EPM, una vez realizado este trámite inmediatamente al mes siguiente podrá recibir el auspicio.

Con la respuesta a estas preguntas dejamos claro que el auspicio al programa Mínimo Vital de Agua Potable aplica sobre los consumos causados, es decir, no se trata de un pago anticipado, sino posterior a la lectura de consumos, por esto es indispensable que las familias estén conectadas a través de un medidor al sistema de acueducto, en los casos de familias que han sido suspendidas o desconectadas EPM no realiza lectura, porque se supone [que] no debe haber consumo, y al carecer de lectura de consumos no es posible la aplicación del auspicio.

Si el auspicio fue cancelado sin razón alguna y se ha pagado oportunamente ¿cómo puede proceder a restablecerlo?

El Municipio de Medellín podrá realizarlo de oficio de tal manera que el operador, EPM, haga la aplicación en cuentas de servicios públicos posteriores del Auspiciado o realizando solicitud verbal por parte del auspiciado ante la Dirección Técnica de servicios públicos del Departamento Administrativo de Planeación la cual una vez verificadas las razones aducidas

realizará las respectivas autorizaciones”.

10. Por otra parte, la Sala resolvió (ii) oficiar a las Empresas Públicas de Medellín (en adelante EPM) para que le presentaran a esta Sala de Revisión un informe sobre aspectos puntuales de los antecedentes contractuales de las peticionarias y del contexto socioeconómico en el cual viven. A continuación se transcriben los aspectos requeridos del informe y las respuestas de EPM:

10.1. Primer aspecto del informe -¿actualmente las tutelantes se benefician del servicio de acueducto? -: la Sala ofició a EPM para que le informara, en primer término, si las viviendas en las cuales habitan: la señora Rada Yubey Calle Arenas (o Alicia Arenas de Calle), ubicada en el barrio Belén Rosales, en la Cra 69C No. 32B 19, y la señora Leonor Helena Medina Torres, ubicada en el barrio Las Independencias II, en la Carrera 112 N° 34cc - 51 int. 110, ambas de la ciudad de Medellín, se benefician actualmente del servicio de agua potable y, en caso afirmativo, por qué causa se les restableció dicho servicio.

Respuesta al primer aspecto: EPM manifestó, en relación con la vivienda de la señora Rada Yubey Calle Arenas lo siguiente:

“[l]a señora Rada Yubey Calle Arenas ubicada en la vivienda localizada en la carrera 69 C No. 32B 19 estrato 5, barrio los Rosales de Medellín, actualmente no cuenta con el servicio de agua potable, ya que éste se encuentra suspendido por falta de pago, la historia de esta instalación, es la siguiente:

* Mayo 22 de 2009: se suspende el servicio por falta de pago.

* Julio 22 de 2009: se coloca dispositivo especial, ya que la usuaria se conectó sin autorización de la Empresa y sin haber mediado pago.

* Enero 13 de 2010: se recibió llamada en la Línea de Atención al Cliente en la que se reportaba fuga hacia la calle; se atendió pedido 16088085 y se encontró que el usuario se había conectado de nuevo sin autorización de la Empresa, provocando la fuga.

* Se procedió nuevamente con el corte del servicio”.

Asimismo, en lo referente a la vivienda de la señora Leonor Helena Medina Torres, EPM

manifestó lo siguiente:

* El 27 de abril de 2009 se suspendieron por falta de pago los servicios de acueducto y energía.

* El 3 de junio de 2009 se visitó la instalación por parte de EPM para verificar la suspensión y se encontraron conectados los dos servicios por parte del usuario, sin autorización de la empresa y sin mediar pago.

* El 24 de septiembre de 2009 se efectuó el retiro definitivo colocando el dispositivo de corte en el servicio de acueducto”.

10.2. Segundo aspecto del informe -¿cuáles y cuántos acuerdos de pago han celebrado las peticionarias con EPM?- la Sala también ofició a EPM para que, en el informe, le expusiera cuáles y cuántos han sido los acuerdos de pago que se han celebrado entre la señora Rada Yubey Calle Arenas (o Alicia Arenas de Calle) y las Empresas Públicas de Medellín, por una parte, y entre la señora Leonor Helena Medina Torres y las Empresas Públicas de Medellín por otra parte, en los últimos dos años, con sus respectivas copias.

Respuesta al segundo aspecto: en lo que atañe a los antecedentes contractuales de la señora Rada Yubey Calle Arenas, EPM expuso lo siguiente:

“[e]n los últimos dos (2) años sólo se tiene registro de la visita realizada el 22 de enero de 2010, por parte de la señora Alicia Arenas, quien se presenta a la oficina de San Benito para financiar la deuda según solicitud de atención número 1-182801847, no se financió porque la señora dijo no tener la cédula original, requisito indispensable para efectuar el trámite”.

Del mismo modo, en lo referente al historial de acuerdos de pago celebrados con la señora Leonor Helena Medina Torres, EPM expresó:

“[e]n los últimos dos años, no existen acuerdos de pago entre las partes, sólo se tiene registro de la visita realizada el 18 de febrero de 2010 por parte de la señora Medina Torres para averiguar por el estado de la deuda; se le informó el valor de la deuda y la forma como podría acceder a un plan de financiación”.

10.3. Tercer aspecto del informe -¿Cuáles son los criterios generales y específicos observados por EPM en la celebración de acuerdos de pago?- Por otra parte, la Sala de Revisión le solicitó a EPM que le expusiera cuáles son los criterios empleados por ella en la celebración de acuerdos de pago con los usuarios morosos -es decir, a cuántas cuotas se puede diferir, a cuánto monto deben ascender-.

Respuesta al tercer aspecto: en lo atinente a este punto del informe, EPM presentó una detallada historia de los 'Decretos' que han regulado los criterios a emplear en los planes de financiación de una deuda. De hecho, expone en sendas tablas los Decretos que han regulado los 'planes de financiación temporales' y los 'planes de financiación permanentes'. No obstante, dentro de los planes de financiación temporales no se incluye ningún Decreto vigente. De acuerdo con el informe presentado por EPM, el último Decreto relativo a la financiación de deudas fue el 1685 de 2008, pero su vigencia expiró el veinticinco (25) de abril de dos mil nueve (2009). Por eso dice en, uno de los cuadros, expresamente:

DECRETO

VIGENCIA

DESCRIPCIÓN

1685/08

Jul. 25/08 - Ene 25/09 Se extendió vigencia hasta 25/04/209 Mediante Decreto 1700

Programa temporal de reestructuración de deuda. El cual permitía rebajas de interés porcentual según los plazos de financiación y sin necesidad de cuota inicial.

Pero, por otra parte, y en lo que hace referencia a los planes de financiación permanentes, dice EPM que en la actualidad el Decreto 1657, vigente, "permite que los usuarios afectados por catástrofes naturales o eventos fortuitos de carácter masivo, usuarios forzados a desplazarse por alteraciones del orden público y los que deban ser reubicados dentro de los programas especiales de reasentamientos de comunidades, pacten el pago diferido de las obligaciones". Además, señala la EPM que existe otra normatividad que regula el modo de financiación permanente en hipótesis distintas a la señalada, y es el Decreto 1649 de 2007,

el cual -dice-:

“[c]ontempla diferentes criterios, tales como: el origen de la cuenta que se desea financiar, por ejemplo, obligaciones ya facturadas; la categoría, es decir, si se trata de una instalación comercial, oficial o residencial; y en esta última categoría se diferencian tres grupos, el de los estratos 1, 2 y 3, el del estrato 4 y el de los estratos 5 y 6. Para los diferentes criterios se puede financiar hasta el 90% de la deuda, con base en la DTF y con los plazos de pago que se extienden hasta los sesenta (60) meses, logrando para los usuarios cuotas más favorables que las que se encuentran en el mercado para créditos de consumo”.

10.4. Cuarto aspecto del informe -¿en los criterios se tiene en cuenta la condición socioeconómica del consumidor?- En este punto se ofició a EPM para que informara si dentro de los criterios está contemplada la condición socioeconómica del consumidor de servicios públicos, y de qué modo.

Respuesta al cuarto aspecto: EPM manifiesta que desde mil novecientos noventa y seis (1996) cuenta con un plan permanente de financiación de obligaciones ya facturadas, el cual se relaciona directamente con el estrato socioeconómico. En un cuadro, EPM muestra las condiciones diferenciales por estrato:

SECTOR

RESIDENCIAL

RESIDENCIAL

RESIDENCIAL

Concepto

Estratos 1, 2 y 3

Estrato 4

Estrato 5

Tasa de financiación

3.58% EA (efectivo anual)

8.97% EA

12.38% EA

Plazo máximo

60 meses

36 meses

36 meses

Tasa de mora

6% EA

6% EA

6% EA

10.5. Quinto aspecto del informe -¿los acuerdos de pago pueden cambiar en atención a cambios imprevistos?- Se preguntó a EPM si los acuerdos de pago celebrados están sujetos a modificaciones en atención a cambios insólitos o fuera de lo normal, en la facturación por consumo de servicios domiciliarios o en las condiciones socioeconómicas de los usuarios.

Respuesta al quinto aspecto: EPM respondió a este punto de la siguiente forma: “[d]espués de celebrados los acuerdos, se pueden considerar solicitudes del usuario relacionadas con una ampliación del plazo de la financiación, o para una refinanciación porque incumplió el acuerdo de pago inicial, se procede a firmar un nuevo acuerdo con las nuevas condiciones, atendiendo lo establecido en las normas internas”.

10.6. Sexto aspecto del informe -¿qué información estadística se tiene sobre la desconexión del servicio de acueducto en Medellín y en las zonas donde viven las tutelantes?- La Sala de Revisión además instó a EPM para que le suministrara información referente a los siguientes puntos: (i) si la situación de desconexión del servicio público de acueducto es generalizada

en Medellín y, en caso afirmativo, qué tanto lo es; (ii) si esa misma situación es generalizada en el barrio Belén Rosales de esa ciudad y, en caso afirmativo, qué tanto lo es; (iii) si esa misma situación es generalizada en el barrio Las Independencias II de esa ciudad y, en caso afirmativo, qué tanto lo es.

Respuesta al sexto aspecto: EPM dio respuesta de la siguiente forma al requerimiento de la Sala de Revisión:

“respetuosamente nos permitimos expresarle que consultado el Equipo de Soporte Comercial de la Dirección de Servicios Institucionales de las Empresas Públicas de Medellín, se constató sobre las inquietudes los siguientes aspectos:

A la fecha, Empresas Públicas de Medellín E.S.P. no cuenta con estadísticas de instalaciones desconectadas detalladas por barrio se tienen cifras para la ciudad de Medellín, por lo cual no es posible brindar la información específica que se solicita sobre los sectores Las Independencias y Belén Rosales.

A continuación se referencian a junio de 2010 las cifras de instalaciones desconectadas para la ciudad de Medellín en el servicio de acueducto, así:

Usuarios con servicio activo: 627.784

Usuarios con servicio cortado: 24.464

La relación entre los usuarios cortados y los clientes activos (con contrato de condiciones de condiciones uniformes vigentes) es del 3.78%.

Este indicador muestra que no es una situación generalizada y que el corte se da debido a la falta de pago por parte del cliente, y con fundamento en lo ordenado por el régimen de los servicios públicos domiciliarios (ordinario) y su desarrollo jurisprudencial”.

11. Adicionalmente, en tercer lugar, (iii) la Sala de Revisión decidió oficiar al Municipio de Medellín para que también se refiriera al anterior punto; esto es, a la información estadística con la cual se cuenta actualmente, y referente al número de viviendas usuarias desconectadas del servicio público de acueducto. Sobre esta solicitud, el Municipio contestó:

“[n]os permitimos informar que el área de Servicios Públicos del departamento Administrativo de Planeación Municipal, no se cuenta con registro sobre la situación de desconexión en los barrios objeto de la petición, esta información está consignada en el Área de Desconexión de las Empresas Públicas de Medellín, donde se envió el anterior requerimiento”.

12. Finalmente, la Sala de Revisión resolvió (iv) comisionar a los Juzgados Octava Penal Municipal con función de Control de Garantías de Medellín y Once Penal Municipal con función de Control de Garantías de Medellín –primeras instancias en los procesos de los expedientes T-2649572 y 2652463, respectivamente-, para que practicaran una inspección en las viviendas de la señora Rada Yubey Calle Arenas y Leonor Helena Medina Torres y verificaran en cada una: (i) las condiciones sanitarias actuales del lugar –dónde se almacena el agua con la que cocinan y se asean (aljibes, baldes, hoyas, otros), en qué estado se encuentran los recipientes y el agua en ellos almacenada-, (ii) cuántas personas viven en el lugar e (iii) indague, en primer lugar, cuál es el promedio de ingresos y egresos de la familia y, en segundo lugar, si la salud de sus miembros se ha visto afectada después de la suspensión del servicio de agua.

12.1. Inspección a la vivienda de la señora Rada Yubey Calle Arenas: A continuación se especificarán los hallazgos de la inspección, de acuerdo con los requerimientos del auto de pruebas expedido por la Sala de Revisión:

i. Condiciones sanitarias del lugar. Dice el acta de la inspección, a este respecto: “[e]l inmueble consta de dos pisos y tiene 3 baños, 2 en el primer piso y uno en el segundo piso, los cuales se encuentran en buenas condiciones sanitarias y debidamente aseados, para lo cual se utiliza agua lluvia que es recogida en 2 canecas grandes, 1 caneca mediana, una bañera y 4 baldes, todos estos elementos que se encuentran limpios y en buen estado y están ubicados en el primer piso en el patio. Con las aguas lluvias también lavan los pisos, la casa y se asean todas las personas que allí habitan. || De otra parte, en un vehículo, que no siempre está disponible, transportan agua potable que es recogida de la residencia de la señora Juliana Barros, nuera de la señora Alicia Arenas, que vive en el barrio Belén Granada que está aproximadamente a 10 cuadras del lugar y que es utilizada para cocinar los alimentos. El agua es almacenada en botellones de gaseosa de 2 litros y de 1 litro y medio que mantienen en la habitación del servicio y se advierte que tanto los botellones como el

agua están en buen estado y limpios y se trata de agua potable. El transporte del agua fue verificada directa y personalmente por la suscrita Juez, pues cuando se estaba terminando la presente diligencia, la señora Rada Yubey Calle [se pierde un fragmento] plásticas grandes que contenían cada una 7 botellas aproximadamente de diferentes tamaños con agua potable que destinan para cocinar. Dicha actividad la deben realizar cada día de por medio, pero cuando no llueve, deben hacerlo todos los días. || La cocina estaba aseada y se observó al lado del lavaplatos una olla grande con agua potable la cual estaba limpia y en buenas condiciones. || Finalmente, no se observó en el inmueble aguas estancadas o sucias, ni tampoco elementos donde se almacena el agua en malas condiciones”.

ii. Las personas que viven en la casa. El acta de inspección dice, sobre este punto: “[e]n dicha residencia habitan las siguientes personas:

N

Nombres

Edad

Profesión u oficio

1

Alicia Arenas

68 años

Ama de casa -no tiene ingresos

2

Rada Yubey Calle Arenas

45 años

Trabaja ocasionalmente haciendo manicure

3

Edwin Calle Arenas

46 años

Trabaja ocasionalmente como gruero

4

Walter Alexander Caicedo

23 años

Trabaja como mensajero en una agencia de arrendamientos

5

Heidi Yohana Caicedo

24 años

Estudiante de pedagogía infantil de la U de A pero suspendió los estudios por falta de dinero

6

Jhonatan Albeiro Caicedo

22 años

Trabaja en la empresa Marengo, en diseño gráfico

Carolina Calle Acevedo

25 años

Colabora al novio en una tienda de mascotas, no recibe salario

8

Juan Camilo Calle

15 años

Estudiante de bachillerato

9

Ana Sofía Martínez Caicedo

2 años

Asiste a la guardería 'Mi edad feliz'

(iii) Ingresos promedio de la familia y condiciones de salud. Sobre este aspecto, el Juzgado plasmó en el acta la siguiente información: “la señora Rada Yubey Calle Arenas, quien hace manicure ocasionalmente y sus ingresos varían según el trabajo. || El señor Walter Alexander Caicedo, trabaja como mensajero en una agencia de arrendamientos [...] y gana un salario mínimo legal mensual. || El señor Jhonatan Albeiro Caicedo trabaja en la empresa Marengo en diseño gráfico y la señora Alicia Arenas cree que su ingreso es de un salario mínimo mensual. Informa también que todos ellos se encuentran afiliados a una EPS y que Edwin Calle trabaja ocasionalmente como Gruero y aporta dinero cuando le resulta trabajo”. En cuanto a la salud de los habitantes de la vivienda, dice el acta de la inspección que la señora Alicia Arenas dijo haber presentado una infección intestinal en mayo de dos mil diez (2010) y que la menor Ana Sofía Martínez sufre actualmente de rinitis y asma.

12.2. Inspección a la vivienda de la señora Leonor Helena Medina Torres: A continuación se especificarán los hallazgos de la inspección, de acuerdo con los requerimientos del auto de pruebas expedido por la Sala de Revisión:

i. Condiciones sanitarias del lugar. Dice el Juzgado que el de la señora Leonor Helena Medina es “un inmueble construido en adobe, muros sin revocar, techado con teja de eternit, piso en cemento. El inmueble consta de dos habitaciones, sala, comedor, cocina con su lavaplatos, un baño con sanitario en tasa de losa [...]. [A] pesar de que es una vivienda humilde y que

carece de servicios públicos, la casa estaba aseada, el agua con que cocinan la almacenan en dos baldes grandes, encontrándose estos en buen estado y limpios; el agua con que se asean la almacena en una caneca mediana en buen estado y limpia. En el momento de la diligencia los recipientes no tienen agua, el Juzgado pudo constatar que el inmueble no cuenta con acueducto, por cuanto al abrir el grifo de la cocina no salió agua. [A]l preguntársele a la señora Median Torres cómo se abastecían de este servicio, manifestó que la utilizaban para cocinar, era suministrada por la misma persona que les proveía energía y que la que era utilizada en el baño era recolectada de un pozo”.

ii. Las personas que viven en la casa. También dice el acta de la diligencia, lo siguiente, en lo que se refiere a las personas que habitan en el hogar de la tutelante: “[e]n la casa en el momento de la diligencia solamente se encontraba la señora Leonor Helena Medina Torres y al preguntársele acerca de cuantas personas viven en el lugar manifestó que su esposo, sus tres hijos menores de edad de nombres Yeraldin Pérez Medina de 17 años, Andrés Felipe que es sordomudo y tiene 16 años y Santiago Echavarría de 13 años, los cuales se encontraban estudiando”.

iii. Ingresos promedio de la familia y condiciones de salud. Sobre este particular, el Juzgado expresó en el acta que “su promedio mensual de ingreso es un salario mínimo, que es el que gana su esposo trabajando en un cambiadero de aceite quien es el único que trabaja y que los egresos son los mismos, atendiendo las necesidades básicas de la casa, pero ese salario no les alcanza; manifiesta que por la falta de acueducto en algunas ocasiones se han enfermado sus hijos del estómago, porque algunas veces les ha tocado cocinar con el agua que extraen del pozo”.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1. La Corte Constitucional es competente para revisar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Presentación de los casos y planteamiento de los problemas jurídicos

2. En esta ocasión la Sala debe resolver dos casos distintos, que a su vez plantean dos problemas jurídicos realmente diversos a causa de las particularidades fácticas de uno y otro. En primer lugar debe decidir el caso de la señora Rada Yubey Calle Arenas (expediente T-2649572). Esta acción de tutela es instaurada –según dice la peticionaria- a nombre de su madre de sesenta y ocho (68) años (Alicia Arenas) y de tres menores de edad (aunque en la diligencia de inspección sólo se reportó la presencia de dos menores en esa vivienda), para que se les proteja su derecho fundamental a acceder a cantidades mínimas de agua potable y para que, en consecuencia, se reactive el servicio público de acueducto en el inmueble que habitan, el cual es de propiedad de la señora Alicia Arenas, está clasificado en el estrato cinco (5), y es habitado por al menos otros seis (6) adultos, ya que les fue suspendido por falta de pago, primero, en mayo de dos mil nueve (2009) y, luego, tras dos reconexiones ilegales en julio de dos mil nueve (2009) y en enero de dos mil diez (2010).

3. No obstante, las Empresas Públicas de Medellín se oponen a la prosperidad de la tutela basadas fundamentalmente en cuatro argumentos: (i) en que la suspensión de los servicios públicos por falta de pago es ajustada a la ley, cuando se produce en las hipótesis tipificadas por el legislador; (ii) en que la pobreza no exime a las personas de cumplir sus deberes constitucionales y legales legítimamente contraídos; (iii) en que la vivienda de la peticionaria fue reconectada ilegalmente al servicio de acueducto, en contravención a lo dispuesto por la Sentencia T-546 de 2009 de la Corte Constitucional; y, finalmente, (iv) en que si las personas a nombre de quienes se interpuso el amparo no cuentan con la posibilidad de satisfacer su necesidad de agua potable, entonces deben verificar quienes obran por ellas si es posible que se beneficien del programa ‘Mínimo Vital de Agua Potable’ ofrecido por el Municipio de Medellín, que provee gratuitamente el acceso a 2.5 metros cúbicos de agua potable para uso personal y doméstico de quienes pertenecen a los niveles 1 y 2 del SISBEN.

4. Así las cosas, a la Sala le corresponde decidir el siguiente problema jurídico con respecto al expediente T-2649752: ¿viola una empresa de servicios públicos el derecho al consumo de agua potable de dos menores de edad y de una mujer de sesenta y ocho años que no son clasificados dentro del nivel uno (1) del Sisben, al suspenderles el servicio de acueducto por el consecutivo incumplimiento de las facturas, a pesar de que eso les dificulte a sus acudientes el acceso a cantidades mínimas de agua potable, indispensables para realizar actividades cotidianas como el aseo y alimentación de esos menores?

5. Por otra parte, la Sala debe decidir el caso de la señora Leonor Helena Medina Torres (expediente T-2652463). Esta acción de tutela es instaurada por una madre a nombre de sus tres hijos menores de edad (Geraldín Pérez Medina, Andrés Felipe Pérez Medina y Santiago Echavarría Medina), para que se les proteja su derecho fundamental a acceder a cantidades mínimas de agua potable y en consecuencia, se reactive el servicio público de acueducto en el inmueble que habitan (de propiedad de la madre), clasificado en el estrato uno (1), y que fue suspendido por falta de pago, primero, en abril de dos mil nueve (2009) y, luego, tras una reconexión ilegal, en septiembre de ese mismo año. La tutelante (i) pertenece al nivel 1 del SISBEN; (ii) aduce no tener dinero para pagar la deuda que tiene con la Empresa de Servicios Públicos pues no tiene trabajo; (iii) según la inspección judicial, actualmente sólo cuenta con los ingresos de su marido quien devenga un salario mínimo mensual en un “cambiadero de aceite”, aunque en la acción de tutela había manifestado no contar con la presencia de una figura paterna en el hogar, porque el padre de su hijo menor los había abandonado; (iv) manifiesta tener dificultades para trabajar, debido a que en mil novecientos noventa y dos (1992) fue herida por un impacto de bala y a partir de ese momento sufre una disminución física para movilizarse y quedarse sentada; y, finalmente, (v) dice que sus hijos ella y su compañero se están alimentando y aseando con algo más de diez (10) cubetas de agua diarias que compra y pide regaladas a sus vecinos.

6. No obstante, en primer término, las Empresas Públicas de Medellín se oponen a la prosperidad de la tutela. Para ello se basan fundamentalmente en cuatro argumentos: (i) en que la suspensión de los servicios públicos por falta de pago es ajustada a la ley, cuando se produce en las hipótesis tipificadas por el legislador; (ii) en que la pobreza no exime a las personas de cumplir sus deberes constitucionales y legales legítimamente contraídos; (iii) en que la vivienda de la peticionaria fue reconectada ilegalmente al servicio de acueducto, en contravención a lo dispuesto por la Sentencia T-546 de 2009 de la Corte Constitucional; y, finalmente, (iv) en que si las personas a nombre de quienes se interpuso el amparo no cuentan con la posibilidad de satisfacer su necesidad de agua potable, entonces deben verificar quienes obran por ellas si es posible que se beneficien del programa ‘Mínimo Vital de Agua Potable’ ofrecido por el Municipio de Medellín, que provee gratuitamente el acceso a 2.5 metros cúbicos de agua potable para uso personal y doméstico de quienes pertenecen a los niveles 1 y 2 del SISBEN. Por su parte, el Municipio de Medellín, aunque no se opone a la tutela, manifiesta que la tutelante se ha beneficiado de los subsidios para servicios públicos de acueducto, pero que no tiene derecho a beneficiarse de la política pública ‘Mínimo Vital de

Agua Potable' porque aunque pertenece al nivel 1 del SISBEN, no está a paz y salvo con el acueducto y ese es un requisito indispensable para el efecto.

7. De este modo, el segundo caso le plantea a la Sala el siguiente problema jurídico: ¿viola una empresa de servicios públicos el derecho al consumo de agua potable de tres menores de edad que fueron clasificados dentro del nivel uno (1) del Sisben, al haberles suspendido los servicios públicos por el consecutivo incumplimiento de las facturas, a pesar de que eso les dificulte a sus acudientes el acceso a cantidades mínimas de agua potable, indispensables para realizar actividades cotidianas como el aseo y alimentación de esos menores?

8. Para resolver los dos problemas jurídicos mencionados, la Sala se referirá (i) a la jurisprudencia de la Corte Constitucional relativa al derecho fundamental prima facie a disponer y acceder a cantidades mínimas de agua potable para consumo humano, y a la desconexión o suspensión del servicio de acueducto como interferencia de las empresas de servicios públicos en ese derecho fundamental que requiere una justificación suficiente; (ii) a si el incumplimiento consecutivo en el pago de los servicios públicos es siempre y en todo caso una razón suficiente para justificar la interferencia en el derecho al consumo de agua potable suficiente; y (iii) a si en los casos acumulados hay razones suficientes para justificar la intromisión en los derechos de las personas a nombre de quienes se interpuso el amparo.

Toda persona tiene derecho fundamental prima facie a disponer y acceder a cantidades suficientes, y de calidad, de agua apta para el consumo humano. Por lo tanto, la desconexión, suspensión o racionalización del servicio público de acueducto supone una interferencia en ese derecho, que debe ser justificada por quien la adelanta

9. Los derechos fundamentales son interdependientes e indivisibles. Eso significa que no es viable materializar siquiera el catálogo de libertades de un proyecto constitucional, mientras los destinatarios de la Constitución carezcan de las condiciones materiales que hacen de la suya una existencia verdaderamente digna y humana; teniendo insatisfechas sus necesidades básicas más elementales. Por eso la Conferencia Internacional de Derechos Humanos proclamó en Teherán que:

“[c]omo los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles, la realización de los derechos civiles y políticos sin el goce de los derechos económicos, sociales y culturales resulta imposible.”³

10. De hecho, la jurisprudencia de la Corte Constitucional indica justamente que sin la posibilidad de gozar efectivamente del derecho al agua se limita de un modo indeseable el goce efectivo de otros derechos constitucionales. Para empezar, la Corporación ha dicho que del disfrute real del derecho al agua depende, en primer lugar, (i) la dignidad humana. Así lo ha señalado por ejemplo en la sentencia T-270 de 2007,⁴ al reconocer que a una mujer a quien le habían cortado –entre otros– el servicio de acueducto debido a la falta de pago, cuando necesitaba de él para un tratamiento de salud a domicilio que demandaba una importante cantidad de energía y agua potable, servicios que no podía pagar debido a que estaba desamparada y sin recursos, se le había violado ese derecho y principio fundamental. La Corte señaló:

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

11. También ha señalado que de la garantía eficaz del derecho al agua depende la vigencia real de otros derechos, tales como (ii) el derecho a la vida, por ejemplo, y por eso en la sentencia T-413 de 2003,⁵ al conceder una tutela instaurada por personas pertenecientes a una comunidad que consumía aguas no aptas para el consumo humano, suministradas por el acueducto público. En esa oportunidad la Corporación señaló que “el agua potable constituye un derecho constitucional fundamental cuando está destinada para el consumo humano, pues es indispensable para la vida”. De un modo similar, la Corte ha manifestado que (iii) los derechos a la salud y al agua son interdependientes, y precisamente por ese motivo, en la sentencia T-539 de 1993,⁶ concedió el amparo instaurado por el habitante de un municipio,

contra la empresa de servicios públicos de esa entidad territorial, porque el agua que les suministraba a él y sus vecinos estaba siendo proveída de forma discontinua e irregular, y a algunos de ellos no les llegaba. En esta última ocasión indicó la Corte que en caso de seguir existiendo esa deficiencia en la prestación del servicio público de acueducto, el peticionario y sus vecinos seguirían viendo amenazado, entre otros, su derecho fundamental a “la salud [...] en razón de la falta de agua potable apta para su consumo diario”.

13. De hecho, también la Corte ha sugerido que el funcionamiento mismo de la democracia constitucional, entendida en su acepción más completa y comprehensiva, se promueve si se mejoran las condiciones de los ciudadanos deliberantes y se los libera de las apremiantes necesidades básicas, proporcionándoles los bienes indispensables para que las satisfagan. De ese modo, se optimizan sus condiciones de autonomía al momento de sufragar, controlar o ejercer el poder público pues, mientras persistan insatisfechas las necesidades humanas más elementales, está latente el riesgo de que para colmarlas los ciudadanos intercambien su voluntad por bienes de fortuna o apreciables en dinero, siendo una voluntad libre es inapreciable y esencial para el funcionamiento adecuado de la democracia.⁹

14. Ahora bien, para que pueda decirse que una persona goza efectivamente del derecho al agua es necesario que se le protejan, respeten y garanticen, al menos, los siguientes tres derechos fundamentales específicos: (i) el derecho a disponer, y a (ii) acceder a cantidades suficientes de agua, (iii) que además sea de calidad para usos personales y domésticos.¹⁰ A continuación la Sala pasa a referirse a estas tres condiciones.

15. (i) En cuanto a la disponibilidad, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha indicado que “el abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos; [t]ambién es posible que algunos individuos y grupos necesiten recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo”.

16. (ii) En lo que se refiere a la accesibilidad el Comité ha referido que supone el derecho de toda persona a que “el agua y las instalaciones y servicios de agua [sean] accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado”. En ese sentido, es necesario precisar que la accesibilidad es plena sólo si es: física (el agua y las instalaciones deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población),¹¹ económica (los costos

deben estar al alcance de todos y no ser un obstáculo),¹² se garantiza en condiciones de no discriminación (debe ser accesible a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos), y si se predica también de la información pertinente al derecho (la accesibilidad comprende el derecho a solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua).

17. (iii) Finalmente, en lo que atañe a la calidad, ha advertido también el Comité que “el agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre, y por lo tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas”. En ese sentido, ha señalado que el agua destinada a usos personales o domésticos debe tener un color, un olor y un sabor aceptables.

18. Con todo, las facetas del derecho fundamental al agua, de disponer y acceder a cantidades suficientes de agua de calidad acarrear para el Estado y los particulares, según el caso, obligaciones de diversa índole y usualmente clasificadas como: de respetar, de proteger y de garantizar. Así, por ejemplo, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales observa que las obligaciones de respetar implican abstenerse de injerir directa o indirectamente en el ejercicio del derecho al agua.¹³ Por otra parte, las obligaciones de proteger son órdenes encaminadas a impedir que terceros menoscaben el disfrute del derecho al agua.¹⁴ Finalmente, las obligaciones de garantizar (‘de cumplir’) muchas veces implican el deber especial de asegurar el derecho al agua a quienes no pueden proveérselo autónomamente.¹⁵ También indica en qué casos se entienden violadas las obligaciones derivadas del derecho al agua.¹⁶

19. De este modo, el cumplimiento de las obligaciones emanadas del derecho fundamental al consumo de agua puede implicar facetas positivas, que demanden medidas complejas por parte del Estado, como la realización de obras, pero también facetas negativas, que supongan la abstención por parte de la Administración. Algunas de esas obligaciones implican una faceta negativa, como por ejemplo se consideró en el caso resuelto por la sentencia T-379 de 1995,¹⁷ en el cual la Corte examinó una tutela, interpuesta por personas que se alimentaban de las aguas de un río, contra los propietarios de un predio por el que pasaban dichas aguas, porque estos últimos sucesivamente habían impedido o desviado su cauce normal, dificultándoles a aquellos el suministro de agua. La Corporación estimó que los

dueños del predio por el que discurrían las aguas habían violado el derecho de los accionantes al agua, al obstruir el flujo adecuado del agua, de una manera incompatible con el derecho que tenían los ribereños a disfrutar de ella. La Corte reconoció, entonces, la obligación de los demandados de abstenerse de tergiversar el flujo natural del río.

20. En cambio, en otras ocasiones, el goce efectivo del derecho fundamental al consumo de agua potable obliga, por ejemplo, al Estado o a las empresas de servicios públicos domiciliarias, a llevar a cabo algunas actuaciones positivas. En esos casos, el obligado viola el derecho fundamental al consumo de agua potable si, debiendo actuar en determinado sentido, no lo hace pero razonablemente se puede establecer que estaba en condiciones de hacerlo. Ahora bien, las actuaciones positivas que se les exige adelantar a los obligados son de muy diversas modalidades, y su configuración específica depende en última instancia de las circunstancias concretas de cada caso y de las condiciones que hacen posible la salvaguarda del derecho fundamental. Por ejemplo, en ciertos casos, puede ser que del derecho fundamental al consumo de agua potable se derive la obligación, para la empresa de servicios públicos domiciliarios, de conectar las redes públicas de acueducto a un determinado domicilio;¹⁸ en otros, para las entidades encargadas de prestar el servicio público de acueducto, se puede deducir la obligación de que saneen las aguas suministradas a los domicilios con los cuales tengan contratos;¹⁹ también puede ocurrir, en algunas circunstancias, que la administración pública tenga el deber de disponer las condiciones adecuadas y necesarias, con miras a lograr que los particulares, por su propia cuenta, se autoabastezcan de agua potable en los casos en los cuales el Estado no puede proveérselas, o no puede hacerlo eficientemente;²⁰ asimismo la administración podría estar obligada, en algunas hipótesis, a adelantar el diseño de una política pública, encaminada a garantizar el derecho al consumo de agua potable de una comunidad, y la participación democrática de esta en las decisiones que la conformen;²¹ las entidades correspondientes según la Constitución y la ley, tendrían del mismo modo que proveer cantidades mínimas indispensables de agua potable a las residencias con niños de escasos recursos o con sujetos de especial protección constitucional, aun cuando hayan incumplido con sus obligaciones contractuales de pagar por los servicios públicos domiciliarios usados, y en cuanto sea posible a cambio de una retribución justa de acuerdo con su capacidad y posibilidades reales de pago,²² entre otras.

21. Pues bien, el derecho a disponer y acceder a cantidades suficientes de agua potable

supone tanto obligaciones de respetar como de proteger y de garantizar. Una de las obligaciones prima facie es la de respetar las instalaciones del servicio de acueducto que una persona tenga en su domicilio, y la de no racionalizarlo, suspenderlo o cortarlo por completo. De modo que, sea cual sea el motivo que las anime, las acciones encaminadas a racionalizar, suspender o desconectar el servicio público de acueducto a una vivienda suponen una interferencia en los derechos fundamentales de quienes habitan en ella, pues se supone que es de él –especialmente en las urbes- de donde se abastecen para alimentarse y asearse con regularidad.

22. Con todo, las prohibiciones constitucionales, derivadas de los derechos fundamentales, no son siempre prohibiciones absolutas e incondicionadas de interferir en ellos, sino normas que prohíben, por ejemplo hacer algo, de un modo injustificado o desproporcionado. Así, la Corte Constitucional ha interpretado que en ciertas ocasiones es válido suspender la prestación del servicio público de acueducto (es válido interferir en el derecho a acceder a cantidades suficientes de agua potable), como cuando hay razones para considerar que se trata de una actuación justificada.²³

El incumplimiento consecutivo de las obligaciones de servicios públicos es en principio una justificación suficiente para suspender por completo el servicio. Sin embargo, en ciertos casos no lo es, y debe presumirse que no lo es cuando se produce en viviendas con personas clasificadas en el Sisben uno, donde hay sujetos de especial protección constitucional

23. En el artículo 128 de la Ley 142 de 1994, el legislador estipuló un nuevo tipo contractual: el de prestación de servicios públicos domiciliarios, y lo definió como un acuerdo de voluntades “en virtud del cual una empresa de servicios públicos los presta a un usuario a cambio de un precio en dinero, de acuerdo a estipulaciones que han sido definidas por ella para ofrecerlas a muchos usuarios no determinados”. El legislador configuró el contrato de prestación de servicios públicos domiciliarios como un contrato oneroso. En esa medida, facultó a las empresas de servicios públicos para cobrar un precio a la parte suscriptora o al usuario, como contraprestación por el servicio que le presta.²⁴ Asimismo, les confirió la potestad (poder-obligación) de suspender el servicio público “[s]i el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación” (parágrafo del art. 130, Ley 142 de 1994, modificado por art. 18, Ley 689 de 2001). Esta Ley

faculta, entonces, a las empresas de servicios públicos, para suspender los servicios en determinadas hipótesis de incumplimiento en el pago de las obligaciones facturadas. Esa es, por lo tanto, una primera razón para considerar que la suspensión del servicio público por falta de pago es, en las condiciones previstas por la Ley, constitucionalmente aceptable.

24. La segunda razón es que, como lo ha sostenido la Corporación y enseguida se referirá, la suspensión de los servicios es un derecho-deber de las empresas de servicios públicos domiciliarios frente al deudor moroso, pues la vigencia de al menos tres objetivos constitucionales depende de su realización y observancia efectiva: (i) la de garantizar la prestación del servicio público a los demás usuarios; (ii) la de concretar el deber de solidaridad, que es un principio fundamental del Estado; y (iii) la de evitar que los propietarios no usuarios de los bienes, sean asaltados en su buena fe por arrendatarios o tenedores incumplidos en sus obligaciones contractuales.

25. En efecto, la primera y la segunda finalidad están estrechamente unidas. La jurisprudencia constitucional ha señalado que el pago de los precios acordados en los contratos de prestación de servicios públicos es una condición indispensable para garantizar la prestación eficiente, continua e ininterrumpida de los mismos a los demás usuarios, de lo que se deduce que debe haber un medio apremiante para desincentivar la falta de pago. Ese medio puede ser la suspensión. Así, por ejemplo, en la Sentencia T-881 de 2002,²⁵ la Corte evaluaba la constitucionalidad de la suspensión del servicio público de energía eléctrica en un establecimiento carcelario y penitenciario, por incumplimiento en el pago de las facturas de consumo del servicio público. La Corte, pese a que tuteló los derechos de los reclusos, puso de presente la importancia que tiene el pago de las obligaciones contractuales de servicios públicos, y manifestó que eran mucho más que obligaciones contractuales, pues de su cumplimiento dependía la prestación eficiente de los servicios públicos a los demás usuarios:

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

(...)

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

En este orden de ideas al verse comprometida la prestación del servicio público en condiciones de regularidad, calidad y universalidad, la situación patrimonial de las empresas de servicios públicos, de la que depende la operatividad del sistema y la prestación del servicio, pasa de ser un asunto exclusivamente patrimonial y privado a un asunto de extrema importancia pública y social.

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

En consecuencia, el pago de las facturas correspondientes a la prestación de los servicios públicos por parte de los usuarios y directos beneficiarios se impone como un deber de rango

constitucional, en tanto y en cuanto del mismo depende el normal funcionamiento de los mecanismos de solidaridad constituidos como el sustrato irremplazable del sistema, y de cuya operatividad depende la prestación efectiva de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional.

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

26. En cuanto se refiere a la tercera de las finalidades, la Corte en la Sentencia T-1016 de 1999,²⁶ estudiaba si un propietario que no era consumidor de servicios públicos domiciliarios, debía responder solidariamente por las deudas contraídas por el arrendatario o tenedor del bien inmueble, aún en los casos en que la empresa de servicios públicos domiciliarios hubiera incumplido su deber de suspender el servicio en las condiciones establecidas por la ley (dos períodos consecutivos de facturación). La Corte consideró que el deber de suspender los servicios después de pasados determinados períodos de facturación sin percibir el pago por la prestación de los mismos, era una “garantía [que] tiene por fin proteger a los propietarios no usuarios que han sido asaltados en su buena fe por parte de los arrendatarios”. En específico manifestó, al respecto:

“[e]n la práctica colombiana, el propietario pone a la disposición de los arrendatarios el inmueble con todos los aditamentos básicos que posee, entre los que se encuentran las conexiones a los servicios públicos domiciliarios. Además, corrientemente se acuerda que el arrendatario debe pagar las facturas originadas en el consumo de los servicios públicos domiciliarios con los que cuenta la residencia. Así, el propietario deposita su confianza en que el arrendatario cumplirá con esta obligación contractual y no cuenta con mecanismos que le permitan controlar fácilmente si el arrendatario honra su deber de pagar las facturas. Es por eso que la tantas veces mencionada norma del artículo 140 de la ley de servicios públicos puede ser entendida como una “regla de equilibrio contractual”, tal como lo asegura la Corte

Suprema de Justicia, en la medida en que tiende a proteger tanto a la empresa como a los propietarios y a establecer la base sobre la cual se prestará el servicio a los usuarios.”²⁷

27. Luego, a modo de corolario, puede decirse que en general hay buenas razones para considerar que las empresas públicas no sólo pueden suspender el servicio público de acueducto a una persona, cuando ha incumplido sucesivamente sus obligaciones facturadas, sino que además deben hacerlo, en las hipótesis fijadas y bajo el respeto de las normas legales y constitucionales que regulan la actividad de prestación de servicios públicos domiciliarios.

28. No obstante, y precisamente porque el marco de acción de las empresas públicas debe estar configurado por todo el ordenamiento jurídico colombiano, y por supuesto por la ‘norma de normas’ que es la Constitución, ese derecho-deber no es absoluto y puede, y de hecho debe, ceder cuando su ejercicio supone la interferencia excesiva o desproporcionada en derechos fundamentales. Pues en un Estado Constitucional tienen que importar, en el análisis de legitimidad de la suspensión de los servicios públicos domiciliarios, no sólo las buenas razones a favor de la potestad de suspensión, sino las buenas razones que obran en contra del ejercicio incondicionado de la misma. Como ha dicho la Corte anteriormente, “los usuarios de los servicios públicos son personas, no un recurso del cual se puede periódicamente extraer una suma de dinero”.²⁸ Por eso mismo, en la sentencia C-150 de 2003,²⁹ al controlar la constitucionalidad de las disposiciones sobre suspensión del servicio público en caso de incumplimiento sucesivo en el pago de los precios pactados en los contratos de condiciones uniformes,³⁰ la Corte encontró que, en determinadas hipótesis, el menoscabo que representa la suspensión de los servicios para ciertos derechos fundamentales es desproporcionado, si se lo compara con el beneficio reportado por la suspensión. Por ese motivo, condicionó su exequibilidad en el siguiente sentido:

“las normas acusadas serán declaradas exequibles, en el entendido de que se respetarán los derechos de los usuarios de los servicios públicos cuando se vaya a tomar la decisión de cortar el servicio. Tales derechos, como el respeto a la dignidad del usuario (art. 1° de la C.P.) son, entre otros: (i) el debido proceso y el derecho de defensa, que permite a los usuarios o suscriptores contradecir efectivamente tanto las facturas a su cargo³¹ como el acto mediante el cual se suspende el servicio³² y también obligan a las empresas prestadoras de servicios públicos a observar estrictamente el procedimiento que les permite suspender el

servicio.³³ El derecho al debido proceso incorpora también el derecho a que se preserve la confianza legítima del usuario de buena fe en la continuidad de la prestación del servicio si éste ha cumplido con sus deberes;³⁴ y (ii) el derecho a que las empresas prestadoras de servicios públicos se abstengan de suspender el servicio cuando dicha interrupción tenga como consecuencia el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos o, impida el funcionamiento de hospitales y otros establecimientos también especialmente protegidos en razón a sus usuarios,³⁵ o afecte gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad.³⁶”.

29. En esa medida, la suspensión de los servicios públicos domiciliarios no puede tener lugar, pese al incumplimiento sucesivo en el pago de los servicios, si la suspensión se efectúa en cualquiera de dos clases de hipótesis: (i) o con violación de las garantías del derecho al debido proceso o (ii) bajo el respeto del debido proceso, pero con la consecuencia aneja de: (a) suponer “el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos”, (b) “imp[edir] el funcionamiento de hospitales y otros establecimientos también especialmente protegidos” o (c) “afect[ar] gravemente las condiciones de vida de toda una comunidad”.

30. En cuanto a (i) la primera clase de hipótesis, las garantías del derecho al debido proceso han sido básicamente señaladas por la Corte Constitucional como oportunidades reales, a favor del usuario, “para contradecir efectivamente tanto las facturas a su cargo³⁷ como el acto mediante el cual se suspende el servicio³⁸ y también obligan a las empresas prestadoras de servicios públicos a observar estrictamente el procedimiento que les permite suspender el servicio.³⁹ El derecho al debido proceso incorpora también el derecho a que se preserve la confianza legítima del usuario de buena fe en la continuidad de la prestación del servicio si éste ha cumplido con sus deberes⁴⁰”.⁴¹

31. Por otra parte, (ii) dentro de la segunda clase de hipótesis, sólo es de interés para el presente caso la que se refiere al límite de la facultad de suspensión cuando supone “el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos” (C-150 de 2003). Esta formulación, como puede advertirse a primera vista, sugiere que la potestad de suspender completamente el servicio público de agua potable a una persona tiene un cortafuegos, aplicable siempre que se den dos condiciones necesarias: 1) en primer término, que la suspensión del servicio público efectivamente recaiga sobre un sujeto de especial

protección constitucional, y 2) en segundo término que esa suspensión tenga como consecuencia directa, para él, un “desconocimiento de [sus] derechos constitucionales”.

32. No obstante, esas dos condiciones necesarias de constitucionalidad de la suspensión no deben ser entendidas, en todos los casos y de forma absoluta, como condiciones suficientes. En algunas hipótesis, la suspensión del servicio público es legítima, incluso si se practica en la vivienda de un sujeto de especial protección constitucional y tiene como consecuencia el desconocimiento de sus derechos constitucionales, si es que esa consecuencia se produce precisamente porque el sujeto o quienes cuidan de él deciden voluntariamente no pagar los servicios públicos, pudiendo hacerlo. De modo que lo real y definitivamente inconstitucional es la suspensión de los servicios públicos que reúna tres condiciones: 1) que efectivamente recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional, 2) que tenga como consecuencia directa, para él, un “desconocimiento de [sus] derechos constitucionales”, y 3) que se produzca por un incumplimiento de las obligaciones que pueda considerarse como involuntario, debido a circunstancias insuperables e incontrolables por el sujeto especialmente protegido o por quienes cuidan de él. Por ese motivo la Corte Constitucional, en la sentencia T-546 de 2009, al resolver la constitucionalidad de una suspensión del servicio de acueducto en una vivienda donde residían dos menores, consideró que toda desconexión temporal del servicio de agua potable era inconstitucional “[s]i el incumplimiento [de las obligaciones facturadas] es involuntario u obedece a una fuerza insuperable; si, además, el domicilio a que se destinan está habitado por personas que merecen una especial protección constitucional; si el servicio es de aquellos indispensables para garantizar otros derechos fundamentales como la vida, la igualdad, la dignidad o la salud”.⁴²

33. Pues bien, en la jurisprudencia constitucional es posible identificar al menos dos casos en los cuales la Corte ha sentado esa doctrina, con incuestionable valor para la resolución de las acciones de tutela presentadas en esta oportunidad, ante la Sala. Para empezar, en la sentencia T-270 de 2007,⁴³ ya citada anteriormente, la Corte debía decidir si una empresa de servicios públicos había usado su potestad de suspensión del servicio público por falta de pago de las obligaciones facturadas, en contravención a los condicionamientos establecidos por la Corte Constitucional y si, en consecuencia, había violado el derecho fundamental de una mujer enferma, al suspenderle –entre otros– el servicio de acueducto pese a que necesitaba de él para un tratamiento de salud a domicilio que demandaba una importante

cantidad de energía y agua potable, servicios que no podía pagar debido a que estaba desamparada y sin recursos. La Corte constató, 1) que “la situación de salud de la peticionaria, la ubica[ba] como sujeto de especial protección para el Estado por sus condiciones de debilidad manifiesta”, 2) que en caso “de no recibir la prestación de los dos servicios públicos a que se ha hecho referencia [agua y energía eléctrica], se afecta[ba] ostensiblemente la vida de la señora Flor Enid Jiménez de Correa en las más elementales condiciones de dignidad e incluso se pone en serio peligro su subsistencia” y 3) que la peticionaria manifestaba adeudarles una elevada suma de dinero a las Empresas Públicas de Medellín, por concepto de servicios públicos, que no estaba en “condiciones de asumir, teniendo en cuenta su estado de salud, el cual expuso, le impide acceder a cualquier tipo de trabajo, y a que su hijo de quien dependía económicamente falleció hace aproximadamente cinco (5) años” y que esas declaraciones no habían sido desvirtuadas por la entidad demandada. Por eso concluyó la Corte, en la sentencia:

“la Sala de Revisión encuentra que[,] en este caso concreto, no es posible suspenderle la prestación de los mismos, debido a la mora en el pago de la contraprestación económica, y existen razones suficientes para que la Corte Constitucional ampare los derechos fundamentales de la peticionaria, a la salud y a la vida en condiciones dignas”.⁴⁴

34. Un caso distinto decidió la Corte, en segundo lugar, en la sentencia T-546 de 2009. En esta otra ocasión, a la Sala Primera de Revisión le correspondía decidir si una empresa de servicios públicos había ejercido su derecho-deber de suspensión del servicio público de acueducto por incumplimiento en el pago de los servicios consumidos, en contravía de los condicionamientos establecidos por la Corte Constitucional en la sentencia C-150 de 2003 y si, en consecuencia, había violado el derecho fundamental de unos menores de edad que vivían con sus padres en una vivienda ubicada en el estrato uno, y quienes se vieron privados del servicio público de agua potable debido a que sus padres atravesaban por una situación económica difícil. La Corporación, en esa oportunidad, constató, 1) en primer lugar, que en la vivienda de la peticionaria había “dos hijos, Andrés Felipe y Natalia Cerquera Murcia, de cinco y once años de edad respectivamente [y que, p]or ser niños, tienen garantizada una especial protección de sus derechos fundamentales”, 2) en segundo lugar, que la suspensión del servicio de agua potable los ponía “en condiciones manifiestas de debilidad” ante todo porque los niños tienen derecho a la salud, a la vida y a la alimentación equilibrada, y por lo tanto a alimentarse forma sana, pero “[p]ara alimentarse sanamente,

todo niño requiere cantidades mínimas indisponibles de agua potable, que permitan una adecuada preparación de los alimentos que vaya a consumir” y 3) en tercer lugar, que la vivienda estaba compuesta por niños, y que sus padres “-quienes [era]n sus acudientes y responsables inmediatos- no c[on]t[aba]n con la capacidad económica probada para pagar por la prestación de servicios públicos domiciliarios”.

35. Ahora bien, sería naturalmente una carga demasiado onerosa para las empresas de servicios públicos la de indagar, de forma previa a cualquier suspensión, la concurrencia de estas tres condiciones en una determinada vivienda. Es preciso que quien pretende la protección de sus derechos fundamentales contribuya en el suministro de la información, apenas necesaria, a la empresa. En ese sentido, es necesario que el usuario cumpla al menos con la carga de informar a la empresa de servicios públicos la concurrencia de esas tres condiciones: 1) que la suspensión recaería sobre un sujeto de especial protección constitucional, 2) que de esa suspensión podría sobrevenir un desconocimiento de sus derechos fundamentales, y 3) que el incumplimiento se produjo por circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. Todo usuario tiene, pues, al menos la carga de suministrar esa información vía oral o escrita, y puede cumplirla dentro del procedimiento debido que les impone la Constitución a las empresas de servicios públicos, cuando éstas deciden suspender el servicio público (de acueducto) de una persona. En efecto, recuérdese que, como mínimo, las empresas de servicios públicos, cuando se presenten las hipótesis legales de suspensión, deben (i) notificarle o avisarle al usuario sobre el riesgo de la suspensión del servicio, (ii) ofrecerle una oportunidad para ejercer su derecho a la contradicción, y (iii) sólo después de esta oportunidad, si los afectados no son los mencionados en la sentencia C-150 de 2003, puede suspender el servicio público, por ejemplo, de acueducto. Pero, también, todos los usuarios tienen la carga de probar al menos la primera condición; esto es, que la suspensión afecta a un sujeto de especial protección.

36. No obstante, si bien la carga de informar la concurrencia de las tres condiciones, y la carga de probar la primera condición le incumbe a todo usuario, la carga de probar la segunda condición (que la suspensión habrá de suponer “el desconocimiento de los derechos” del sujeto de especial protección) y la tercera (que el incumplimiento en el pago de las facturas se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables) sólo les cabe a los usuarios que no estén clasificados en el nivel uno del Sisben, pues cuando la suspensión del servicio público de agua potable recae sobre sujetos de especial protección,

clasificados como del nivel uno (1) del SISBÉN, debe presumirse la concurrencia de las otras dos condiciones, a saber: que apareja el desconocimiento de sus derechos fundamentales y que el incumplimiento de las obligaciones que daría lugar al corte se debe a circunstancias involuntarias, insuperables o incontrolables por voluntad propia, pues regularmente quienes son clasificados en ese nivel del SISBEN viven en condiciones de relevante precariedad de bienes de fortuna, de pobreza extrema, de miseria e incluso -algunas veces- de indigencia.

37. En este punto, la Corte invierte la carga de la prueba a favor de quienes atraviesan por situaciones de notoria pobreza y que, por sus condiciones personales (físicas, mentales) o económicas, “se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta” (art. 13, C.P.). En esto, la Corte obra movida, cuando menos, por tres razones: (i) la primera es que la capacidad de una persona en condiciones relevantes de pobreza, que además es o debe cuidar de un sujeto de especial protección constitucional, es inferior a la que suele tener una empresa de servicios públicos, y la Corte Constitucional ha enfatizado en que, dentro del proceso de tutela, la regla de distribución de cargas no responde a la fórmula ‘quien alega debe probar’, sino a otra distinta: ‘quien puede debe probar’;⁴⁵ (ii) la segunda razón es que hay certeza de la interferencia en el derecho prima facie a acceder a cantidades suficientes de agua potable, que tienen los sujetos de especial protección constitucional; y (iii) la tercera, es que el grado de representatividad y participación democrática con el cual actúa una empresa de servicios públicos es prácticamente nulo, y por lo tanto debe exigírsele que la afectaciones ciertas que producen sus actuaciones, en los derechos de sujetos en condiciones de debilidad manifiesta, estén debidamente justificados (empírica y argumentativamente).⁴⁶

38. Esta forma de solucionar el asunto coincide parcialmente, por ejemplo, con la tendencia marcada por la reconocida decisión constitucional adoptada en Sudáfrica, en el caso *Residents of Bon Vista Mansions vs Southern Metropolitan Local Council*. En esa ocasión, el Tribunal debía decidir si se había violado el derecho a acceder a cantidades suficientes de agua potable, de los residentes de un edificio de apartamentos, a quienes se les había suspendido el servicio de acueducto por estar atrasados en el pago de las facturas. El Tribunal decidió que se les había violado el derecho a acceder a cantidades suficientes de agua potable, pues la suspensión de un servicio público existente suponía una interferencia en el derecho a que les fuera respetado el acceso al agua potable para el consumo humano, y la entidad prestadora de servicios no había justificado suficientemente dicha interferencia.⁴⁷ Esta Corte toma esa decisión como punto de referencia inicial, aunque por

supuesto no como una postura definitivamente vinculante en todos sus aspectos, pues reconoce en ella un adecuado progreso en la garantía efectiva del derecho a acceder al agua potable, y de los demás derechos fundamentales interdependientes de él, opinión que además es coincidente con la de sectores autorizados de la doctrina extranjera⁴⁸ e internacional.⁴⁹

39. Pues bien, la regla es entonces que la concurrencia de estas tres condiciones, sea que se prueben todas, o que se pruebe la primera y se presuman las otras dos, es suficiente para que la empresa de servicios públicos se abstenga de suspender completamente el servicio público de acueducto, aunque constate falta de pagos, en el número de ocasiones establecidas por la ley de servicios públicos. Lo que puede hacer es, entonces, como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia T-546 de 2009, “cambiar la forma en que se suministra el servicio y ofrecerle al destinatario final unas cantidades mínimas básicas e indispensables, en este caso, de agua potable”.

40. Con todo, lo cierto es que el juez de tutela debe examinar detenidamente otras circunstancias que pueden ser relevantes, si se interpone un amparo para solicitar la protección del derecho fundamental al consumo de agua potable, y se pide la reactivación del servicio suspendido por falta de pago. Pues si, por ejemplo, la tutelante está disfrutando de agua potable a causa de una acometida ilegal en el acueducto, el juez no puede tutelar el derecho invocado, porque en esas circunstancias la persona está accediendo al agua potable, aunque por un medio irregular y constitucionalmente censurable. Precisamente por ese motivo, en la sentencia T-546 de 2009, la Corte Constitucional negó el amparo impetrado por la madre de dos menores pues, aunque encontró que la desconexión del acueducto había recaído sobre sujetos de especial protección constitucional (menores de edad), que esa suspensión había acarreado una amenaza de desconocimiento a sus derechos constitucionales, y que se había debido a circunstancias involuntarias e insuperables, la madre había decidido proveerles agua potable mediante la reconexión contravencional de su servicio de acueducto. En ese sentido, manifestó la Sala Primera:

“la Corte Constitucional advierte que, tal como lo informó el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Neiva, la casa de la señora Carolina Murcia Otálora cuenta en la actualidad con todos los servicios públicos, en especial el de agua potable. Pero, si ello es así, es a causa de una reconexión ilegal constatada por la Empresa de Servicios Públicos de Neiva. En efecto, en el

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

De modo que la tutelante ha hecho uso de una vía ilegal para obtener el suministro de agua potable. La Corte, si bien comprende la apremiante necesidad que debió haber sentido, al verse privada del líquido vital y posiblemente sin dinero para satisfacer las deudas que había contraído con la empresa, no entiende la razón por la cual interpuso concomitantemente una acción de tutela. Ambas vías -la de hecho y la judicial- no pueden ejercerse concomitantemente, porque la prosperidad de la tutela depende en esencia de que la persona esté legitimada para reclamar por la violación o la amenaza a sus derechos fundamentales. Pero una persona que por vías ilegales pretende apropiarse de servicios públicos, no está legitimada para recibir la protección del juez constitucional. La Corte Constitucional, en la Sentencia T-432 de 1992,50 estimó que no podía ordenar la protección de los derechos a una persona que aspiraba a obtener una instalación al acueducto oficial, por el hecho de que ya previamente se había conectado a él ilegalmente. Dijo la Corporación, en aquella oportunidad, que “un sujeto al reclamar legalidad en el obrar de algunos, debe hacerlo sólo sobre la base de que su conducta es legal (...) como uno no puede mejorar su condición con sus propios delitos, o lo hecho ilícitamente no impone obligaciones, o a quien mal usa de su poder, se le priva de él, resulta indudable lo siguiente: No se puede otorgar el servicio de acueducto transgrediendo los procedimientos preestablecidos para su obtención. Una acción ilícita como es la de hacer instalaciones a la tubería central de agua potable sin autorización, no obliga a que se consideren las aspiraciones de quién las realiza”.

41. No obstante, la Sala debe precisar que la adecuada inteligencia y comprensión de lo dispuesto en la sentencia T-546 de 2009 no puede ser la de establecer una regla, en virtud de la cual la acción de tutela siempre debe negarse cuando una persona solicita la protección de su derecho fundamental al consumo de agua potable después de haberse reconectado ilegalmente al acueducto. No puede olvidarse que las decisiones judiciales deben ser entendidas justamente a partir de, y en conexión directa con, los hechos relevantes en

función de los cuales se motivó una determinada decisión. En este aspecto es reconocida la validez del principio hermenéutico, declarado por el Juez Marshall de la Corte Suprema de los Estados Unidos, en el caso *Cohens vs Virginia*, de acuerdo con el cual: “es una máxima que no debe ser ignorada, que las expresiones generales, en toda decisión judicial, deben ser tomadas en conexión con el caso en el cual fueron usadas. Si van más allá del caso concreto, deben ser respetadas, pero no deben tenerse en cuenta como determinantes para un juicio posterior en el cual se enjuicie un caso distinto que presente esa nota particular. La razón de esa máxima es obvia. El problema a decidir por una Corte es evaluado con detenimiento, y considerado en su debida extensión. Otros principios que pueden servir para ilustrar el juicio son considerados en relación con el caso enjuiciado, pero sus posibles consecuencias en todos los demás casos son muy pocas veces completamente sopesadas”.⁵¹

42. De hecho esa ha sido una máxima reconocida por la Corte Constitucional en su jurisprudencia. En ella ha señalado, en diversas ocasiones, que la *ratio decidendi* de una sentencia se construye a partir de los hechos relevantes del caso decidido en ella, y no de otros que aunque semejantes, conserven diferencias determinantes para el sentido de la solución constitucionalmente adecuada. Por ejemplo, en la sentencia T-249 de 2003⁵² la Corte resumió el asunto de la siguiente forma:

“[e]n sentencia SU-047 de 1999, la Corte indicó que la *ratio decidendi* corresponde a la “formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial específica. Es, si se quiere, el fundamento normativo directo de la parte resolutive”. La Corte ha comprendido que la *ratio* corresponde, pues, a la norma que aplica el juez en el caso concreto⁵³ y que esta norma comprende los hechos determinantes del caso o la situación fáctica relevante, pues tales hechos son los que concretan la norma y permiten una exigencia de igualdad de trato. Así, por ejemplo, en sentencia SU-544 de 2001, la Corte estableció que los precedentes existentes en materia del derecho al acceso a cargos públicos no eran aplicables al caso concreto, pues los hechos determinantes eran distintos. El mismo juicio se realizó en la sentencia T-960 de 2002. Esta comprensión de la *ratio decidendi*, que supone introducir los hechos relevantes a la norma que aplica el juez, resulta plenamente armoniosa con los casos claramente contenciosos y concretos, como los que ocupan a la jurisdicción ordinaria, la contenciosa y la tutela. Sin embargo, genera enormes problemas a la hora de aplicarla para los juicios de control abstracto, en los cuales no existen hechos, sino la confrontación de

normas de inferior jerarquía con otras superiores”. (negrilla fuera del texto).

43. Al ser esto así, es preciso que los jueces de la República y las empresas de servicios públicos le presten la suficiente consideración a lo siguiente: en la sentencia T-546 de 2009 las circunstancias relevantes del caso indicaban, entre otros aspectos, que la vivienda de la tutelante estaba disfrutando efectivamente de todos los servicios públicos. Lo que se dijo en ese caso, acerca de los limitantes jurídicos para obtener la conexión mediante tutela, no puede extenderse injustificada y automáticamente a todos los otros casos en los cuales ha habido una reconexión irregular (por fuera del procedimiento institucional). Por ejemplo, no puede extenderse a los eventos en los cuales (i) la vivienda tenga menores de edad, (ii) la negativa de la tutela tenga como consecuencia directa el “desconocimiento de [sus] derechos constitucionales”, (iii) la desconexión se haya dado a causa de un incumplimiento de las obligaciones que pueda considerarse como involuntario, debido a circunstancias insuperables e incontrolables por los menores o por quienes cuidan de ellos y (iv) si los menores no cuentan con la posibilidad efectiva de disfrutar siquiera de cantidades mínimas de agua potable. En una hipótesis de esa naturaleza, hay un hecho determinante que debe conmover la consciencia jurídica del juez: sujetos de especial protección, como lo son los menores de edad, carecen efectivamente de un servicio público que contribuye a satisfacer la necesidad básica tal vez más importante de todas cuantas puede llegar a tener un ser humano: la de consumir agua potable. Está en las manos del juez tomar una decisión acerca de lo que significa una Constitución para personas especialmente vulnerables. En un Estado Social de Derecho, esa decisión debe ser la de tomar la resolución que no sacrifique por completo su dignidad.

44. Pues bien, no sacrificar por completo la dignidad de los menores, es tomar decisiones que tengan en cuenta el imperativo humano de proteger sus derechos fundamentales a “la vida”, “la salud” y la “alimentación equilibrada”.⁵⁴ De ese conjunto de derechos se deduce el derecho fundamental específico a una alimentación sana. Para alimentarse sanamente, todo niño requiere que sus alimentos hayan sido preparados en condiciones sanitarias aceptables, y para ello es indiscutible que se requieren cantidades mínimas de agua potable. La dignidad, y no otra cosa, es la finalidad que persigue la Convención sobre los Derechos del Niño, al estatuir como deber de los Estados el de suministrarles agua potable, de cara a combatir eficazmente la malnutrición y las enfermedades (art. 24.2). Por tanto, el juez constitucional tiene que tomar una decisión, en un contexto fáctico que le plantea dos exigencias en

principio contrapuestas. Por una parte, tiene la exigencia de hacer valer alguna consecuencia adversa sobre quien decidió reconectarse por la fuerza al servicio público. Pero, si esa consecuencia incide en el derecho de menores de edad a disfrutar de agua potable, entonces tiene por otra parte la exigencia de garantizar la dignidad de los niños.

45. La solución más equilibrada, como se ve, es la de evitar que, cualquiera sea la consecuencia adversa, no afecte el derecho de los menores de edad a disfrutar de cantidades, siquiera mínimas e indispensables, de agua potable. Eso significa que aunque para la Constitución no es indiferente que una persona se reconecte al servicio de un modo desautorizado expresamente, en casos especiales la consecuencia de la reconexión irregular no debe ser la de desconectar por completo a una vivienda del servicio público. En ciertas circunstancias, el bien que se protege con la acometida irregular, y especialmente el contexto en el cual se protege, son dos factores lo suficientemente significativos como para que la consecuencia de un desabastecimiento de agua potable no sea aceptable.

46. Podría llegar a haber otras consecuencias jurídicas, incluso al punto de poderse iniciar un juicio encaminado a determinar la responsabilidad de quien adelantó la reconexión por la fuerza, si es que están dadas las hipótesis para ello, debidamente tipificadas en la ley sancionatoria correspondiente. La Corte Constitucional no tiene competencia sino para definir cuáles deben ser las implicaciones constitucionales en un determinado caso, y no para determinar si un comportamiento es constitutivo de ilícito penal o contravencional. De modo que si un determinado, y concreto, comportamiento puede o no considerarse por ejemplo típico o antijurídico, de conformidad con algún subsistema legislativo colombiano, es algo que la Corte Constitucional no define sin que se le presente el caso concreto en el cual se tome una decisión al respecto en uno u otro sentido y se acuse de ser inconstitucional. Pero la Corte sí debe definir que la consecuencia que puede seguirse de esos no puede ser la de suspenderles el servicio público, en los casos que presenten propiedades constitucionalmente relevantes, como por ejemplo las que se han señalado en esta providencia, pues esa consecuencia es inconstitucional. Pero, por su parte, la empresa de servicios podrá adelantar los correspondientes trámites enderezados a cobrar el agua consumida, y los procesos judiciales pertinentes de responsabilidad, si hay lugar a ello.⁵⁵

47. Ciertamente, podría aducirse –aunque la Sala le niega validez a esta réplica– que al considerar como constitucionalmente imperiosa la reconexión de las viviendas reconectadas

por un procedimiento irregular, está confiriendo –al menos parcialmente- patente de corso a ciertas personas para que deriven beneficios del fraude al orden jurídico. Sin embargo, la Corte Constitucional debe ser enfática en que los derechos fundamentales son también parte del orden jurídico, y precisamente por ello lo que pretende es evitar comportamientos inconstitucionales encaminados a desabastecer, a sujetos de especial protección en ciertas condiciones, de las cantidades de agua potable que requieran para vivir dignamente. Si bien esto supone que, en ciertas hipótesis debidamente delimitadas, como las que aquí presenta la Corte en términos abstractos, incluso quienes se han reconectado ilegalmente al servicio tienen derecho a seguir recibiendo agua potable, esto no implica que la Constitución prohíba hacer responsables a quienes obran de ese modo, por su comportamiento.

48. Ahora bien, por último, es preciso preguntarse qué actuaciones puede legítimamente adelantar una empresa de servicios públicos, cuando una entidad estatal, como por ejemplo un distrito, un municipio, un departamento o la nación, decide garantizar de forma gratuita un mínimo vital de agua potable a la población de escasos recursos, y entre ellos involucra a quienes van a ser suspendidos de los servicios públicos por incumplimiento de sus obligaciones contractuales, pero tienen el derecho a la continuidad en la prestación de ese servicio, debido a que son sujetos de especial protección constitucional y la suspensión puede aparejar el desconocimiento de sus derechos fundamentales. En esos casos, la Sala advierte que sólo en virtud de un relevo institucional es posible suspender la provisión de agua potable por completo, por parte de la empresa de servicios públicos. Pero sólo a partir del momento en el cual la entidad estatal esté dispuesta para proveerle al usuario, en cuanto éste lo requiera, agua potable suficiente, cesa la obligación de la empresa de servicios públicos y pueden considerarse cumplidas las condiciones para hablar adecuadamente de relevo institucional. Con esto se busca evitar soluciones de continuidad en la prestación de un servicio público que, como el de agua potable, es esencial para garantizar la dignidad humana y otros derechos humanos interdependientes.

48. En síntesis, lo dicho anteriormente se puede agrupar en las siguientes seis conclusiones.

48.1. Primera conclusión: las empresas de servicio públicos están habilitadas por regla general para suspender el servicio público de acueducto, ante incumplimiento de las obligaciones debidamente facturadas, en el número de veces y en las condiciones

establecidas por la ley.

48.2. Segunda conclusión: esa suspensión tiene al menos dos clases de límites, derivados de los derechos fundamentales, pues por una parte sólo puede practicarse con la observancia de la plenitud de formas del debido proceso, y por otra parte no puede tener lugar, ni siquiera si se respeta el debido proceso, cuando -entre otras hipótesis- tiene como consecuencia “el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos especialmente protegidos” (sentencia C-150 de 2003).

48.3. Tercera conclusión: todo usuario que pretenda la continuidad en la prestación de los servicios públicos, pese a la falta de pago, tiene al menos dos cargas. La primera carga es la de informar que (i) en su vivienda reside al menos un sujeto especialmente protegido (por ejemplo, un menor de edad, una persona gravemente enferma, o de la tercera edad), que (ii) la suspensión del servicio público puede aparejar el desconocimiento de los derechos constitucionales de ese sujeto, y que (iii) el incumplimiento de las obligaciones facturadas se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. La segunda carga es la de probar al menos la condición (i) -la presencia en el hogar de un sujeto de especial protección-. Pero, además, quienes no hayan sido clasificados en el nivel uno (1) del Sisben, deben probar la condición (ii) -que la suspensión del servicio público puede aparejar el desconocimiento de los derechos constitucionales de ese sujeto- y la condición (iii) -el incumplimiento en el pago de las facturas se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables-. Porque en el caso de las personas que estén en las condiciones del nivel uno (1) de Sisben, las condiciones (ii) y (iii) deben ser presumidas y, por lo tanto, sólo puede procederse a la suspensión del servicio, si la empresa de servicios públicos a) desvirtúa esas presunciones o b) justifica de forma suficiente el corte del agua potable. Eso sí, no puede ser considerada como justificación suficiente la simple constatación del incumplimiento en el pago de servicios públicos.

48.4. Cuarta conclusión: si efectivamente concurren (debido a la prueba o a la prueba y la presunción) las condiciones (i), (ii) y (iii), entonces la empresa de servicios públicos puede suspender la forma de prestar el servicio de acueducto, y pasar a suministrarle al usuario cantidades mínimas de agua potable a los sujetos de especial protección constitucional, que satisfagan sus necesidades básicas y le garanticen una vida verdaderamente digna y humana.⁵⁶

48.5. Quinta conclusión: si una persona reclama mediante tutela la reconexión al servicio de acueducto, pero está disfrutando de él a causa de una acometida adelantada mediante procedimientos irregulares, el amparo no tiene vocación de prosperidad ya que realmente ha desaparecido la insatisfacción de la necesidad básica de agua potable, que es la condición de posibilidad de un pronunciamiento estimativo del juez de tutela, a causa precisamente de un fraude al ordenamiento jurídico. Si, en cambio, se constata por ejemplo (i) que en la vivienda reconectada a la fuerza hay menores de edad (o sujetos de especial protección semejantes), (ii) que la negativa del juez de tutela a ordenar la reconexión tendría como consecuencia directa el “desconocimiento de [sus] derechos constitucionales”, (iii) que la desconexión que motivó el amparo se dio a causa de un incumplimiento en el pago de las facturas que pueda considerarse como involuntario, debido a circunstancias insuperables e incontrolables por los menores o por quienes cuidan de ellos y (iv) que los menores no cuentan con la posibilidad efectiva de disfrutar siquiera de cantidades mínimas de agua potable, el juez debe proteger adecuadamente la dignidad de los niños y tomar una decisión que no sacrifique por completo su derecho al consumo de cantidades mínimas de agua potable.

48.6. Sexta conclusión: si una entidad del Estado decide proveer gratuitamente cantidades suficientes de agua potable a la población vulnerable, y en ella están involucrados quienes (i) van a ser suspendidos de los servicios públicos por incumplimiento de sus obligaciones contractuales, (ii) pero tienen el derecho a la continuidad en la prestación de ese servicio, debido a que son sujetos de especial protección constitucional y la suspensión puede aparejar el desconocimiento de sus derechos fundamentales, entonces la obligación de la empresa de servicios, de continuar con la prestación del servicio público de acueducto -aunque de otra forma-, sólo cesa a partir del momento en el cual se produzca un relevo institucional, y la entidad estatal pueda garantizarle efectivamente, al sujeto especialmente protegido, cantidades de agua suficientes para el consumo humano cuando este lo requiera.

Casos concretos

Caso presentado por Rada Yubey Calle Arenas (expediente T-2649576)

49. A la luz de todo lo expuesto, la Sala concluye que las Empresas Públicas de Medellín no les violaron el derecho a acceder a cantidades suficientes de agua potable a las personas a

nombre de quienes interpone la acción de tutela la señora Rada Yubey Calle Arenas. En consecuencia, no debe accederse a la pretensión de reactivación del servicio público mediante tutela, por las razones que se exponen a continuación. Ciertamente, en este caso concurren las dos primeras condiciones pues, (i) al menos los dos menores de edad que habitan en la casa desconectada del acueducto, son sujetos de especial protección constitucional.⁵⁷ Asimismo, (ii) de los elementos de prueba obrantes en el expediente puede deducirse que la suspensión ha supuesto una merma relevante en el goce efectivo de los derechos fundamentales de los menores, pues de acuerdo con la inspección judicial, el aseo corporal de los habitantes de la vivienda en que reside la tutelante, se practica con aguas lluvias recolectadas en recipientes y esa agua puede no estar en perfectas condiciones de salubridad.

50. No obstante, dado que la residencia en la cual habitan pertenece o es clasificada como de estrato cinco (5); es de propiedad de la señora madre de la tutelante; quien además tiene vínculos de consanguinidad con los menores afectados; y dado que no hay evidencias de que sus residentes pertenezcan al nivel uno (1) de Sisben, la peticionaria tenía la carga de probar la concurrencia de la otra condición, a saber: (iii) que la falta de pago de las obligaciones se ha debido a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. Sin embargo, ella no probó de una forma suficiente por qué no se han podido pagar las facturas de servicios públicos. Dentro del expediente sólo obran declaraciones suyas, encaminadas a informar que no cuentan con el dinero suficiente para pagar las obligaciones de servicios públicos, y aunque de ese modo satisface la carga de información, no logra cumplir adecuadamente la carga de la prueba.

51. Por lo tanto, la Corte procederá a confirmar el fallo del Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín, expedido el veintiséis (26) de marzo de dos mil diez (2010), que a su vez confirmó el proferido por el Juzgado Octavo Penal Municipal de Control de Garantías de Medellín el once (11) de febrero de dos mil diez (2010). En consecuencia, negará la tutela del derecho al consumo humano de agua potable, invocado por la señora Rada Yubey Calle Arenas a nombre de su madre y dos menores de edad que habitan en su casa.

Caso presentado por Leonor Helena Medina Torres (expediente T-2652463)

52. En cambio, y de acuerdo con las consideraciones antecedentes, la Sala es de la opinión

que las Empresas Públicas de Medellín sí les violaron a Geraldín Pérez Medina, Andrés Felipe Pérez Medina y a Santiago Echavarría Medina su derecho fundamental a acceder a cantidades suficientes de agua potable al haber suspendido por completo el servicio de acueducto, instalado en la vivienda en la cual residen, debido al incumplimiento consecutivo de las obligaciones facturadas, por consumo de agua potable suministrada. Ciertamente, en su caso concurren las tres condiciones requeridas contra la facultad de suspensión del servicio y para ordenar la reactivación del mismo pues, (i) en primer lugar, está suficientemente demostrado que la tutelante tiene tres hijos menores de edad y todos ellos pertenecen al nivel uno (1) del Sisben.⁵⁸ Dado que esto es así, en casos como este, en adelante deberá presumirse (ii) que la suspensión acarrea el desconocimiento de sus derechos fundamentales, y (iii) que la falta de pago se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables por voluntad propia, tales como la sumisión en condiciones de precariedad relevante, pobreza extrema, miseria e incluso indigencia. Esto supone, en casos similares, que la empresa de servicios públicos demandada tiene la carga de probar lo contrario, o de justificar argumentativamente la interferencia en el derecho de acceso a cantidades de agua potable para el consumo humano.

53. No obstante, dado que este fallo es el primero en declarar la inversión de la carga de la prueba y de la argumentación, que en todo caso viene ordenada por una interpretación integral y progresiva de los derechos fundamentales, la Corte no tendrá en cuenta la presunción. Con todo, advierte que a la tutelante se le violaron los derechos fundamentales, porque en este proceso están demostradas las otras dos condiciones: (ii) efectivamente, la suspensión del servicio de acueducto ha supuesto un desconocimiento de los derechos fundamentales de los menores Geraldín Pérez Medina, Andrés Felipe Pérez Medina y a Santiago Echavarría Medina, pues no cuentan con la posibilidad de acceder autónomamente a cantidades suficientes de agua potable para beber, para asearse y para preparar o para que les preparen sus alimentos, ya que en el proceso de tutela quedó demostrado que su acceso al agua depende de la buena voluntad de dos vecinos suyos, quienes solidariamente han aceptado venderle y regalarle algunas cubetas diarias de agua. Por otra parte, (iii) la Sala advierte que la falta de pago de los servicios se debe a circunstancias que son involuntarias, insuperables e incontrolables por la voluntad de la madre de los menores. En efecto, ella es una mujer con una discapacidad física. Esa discapacidad no está probada en el expediente pero, en virtud del principio de buena fe (art. 83, C.P), debe presumirse que lo está y que esa limitación le dificulta conseguir trabajo, pues tiene problemas para

permanecer sentada o de pie durante extensas jornadas. Por lo tanto, debe vender dulces diariamente en la calle. El ingreso que percibe de esta actividad debe de ser magro e insuficiente para cumplir con todos los deberes que demanda una adecuada atención de tres menores de edad.

54. Ciertamente, en la inspección judicial se pudo constatar que la tutelante vive actualmente con otro adulto (“su esposo”). Él, al parecer, se desempeña actualmente como operario en un “cambiadero de aceite” y el promedio de ingresos mensuales es de un salario mínimo. Esto podría llevar a pensar que la falta de pago no es, después de todo, insuperable, pues con esfuerzos puede pagar la deuda que contrajo con la empresa de servicios públicos. Y eso es parcialmente cierto, y precisamente por ello la Sala insistirá en que ella seguirá teniendo la obligación de pagar por el agua que consuma. Con todo, pese al ingreso actual del esposo de la accionante, las circunstancias que la obligan a incumplir sus deberes contractuales son involuntarias e insuperables, pues no puede perderse de vista que tiene bajo su cargo a tres menores de edad y, además están ella y su compañero, y todos deben vivir con ese sueldo. Por cierto, uno de los menores es sordo y mudo.

55. En efecto, las Empresas Públicas de Medellín esgrimieron cuatro argumentos para justificar la suspensión del servicio, en la vivienda de la tutelante. (i) En primer lugar, EPM sostuvo que la suspensión de los servicios por falta de pago es una acción perfectamente ajustada a la Ley, pues los servicios públicos domiciliarios, y entre ellos el de acueducto, son onerosos y es constitucional que lo sean, razón por la cual la falta de pago debe recibir como respuesta la desconexión. En ese punto, la entidad cita prolijamente jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, además de diversas disposiciones de la Constitución y de las leyes de la República que, en su concepto, sustentan sus asertos. No obstante, ya quedó claro en los consideraciones 27 y siguientes de esta sentencia, que la consagración legal de esta facultad no es suficiente cuando versa sobre sujetos especialmente protegidos, les desconoce sus derechos fundamentales y les sobreviene a causa de circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables.

56. (ii) En segundo lugar, las Empresas Públicas aducen que la pobreza no exime a las personas de sus deberes constitucionales y legales legítimamente contraídos. Sin embargo, lo cierto es que la tutelante no persigue, ni tampoco lo hace la jurisprudencia de la Corte Constitucional, una exoneración de las obligaciones contraídas con la empresa de servicios

públicos, sino la provisión de cantidades básicas de agua potable que hagan de la de sus hijos una existencia digna y verdaderamente humana. De hecho, lo expresado por la Corte, por ejemplo, en la sentencia T-546 de 2009, es que quien reclame la reconexión de un servicio suspendido por falta de pago, “hasta tanto la Empresa no disponga que lo contrario es válido, sigue estando obligada a pagar los servicios públicos que consuma”. Por consiguiente, este argumento de las Empresas Públicas es válido, pues la pobreza no exime al deudor de las obligaciones legítimamente contraídas. Pero no es pertinente para fundamentar la petición de negar el amparo, pues la tutela no persigue esa consecuencia, sino la reactivación del servicio de acueducto.

57. (iii) En tercer lugar, las EPM manifiestan que la vivienda donde habitan los hijos de la peticionaria, pese a haber sido suspendida de la provisión de agua potable, se había reconectado ilegalmente y que, por consiguiente, en obediencia a lo dispuesto por la Corte debía por eso negarse la tutela. Sin embargo, como quedó expuesto en las consideraciones de la presente sentencia, el caso decidido por la Corte y referido por las EPM no es igual, en lo relevante, al que ahora se decide, pues en el caso anterior la Corte constató que la tutelante “c[ontaba c]on todos los servicios públicos, en especial el de agua potable”, y como eso se debía a la reconexión ilegal, estimó que no estaban dadas las condiciones para tutelar un derecho que la peticionaria había decidido reconectarse en contravención a la ley. Empero, el caso proyectado por la tutela de la señora Leonor Helena Medina Torres es distinto, pues ella en la actualidad no cuenta con servicio de acueducto, pues aunque inicialmente cuando se le suspendió el servicio se reconectó de manera fraudulenta, con posterioridad se le canceló, desde entonces no se ha reconectado en forma irregular, y por el contrario, con esfuerzo, compra algunas cantidades de agua a sus vecinos y otros se la regalan.

58. Por lo tanto, si bien la Corte Constitucional encuentra que desde una perspectiva constitucional la reconexión irregular no es indiferente, y al contrario a la luz del principio de legalidad y de solidaridad es censurable; y si bien considera, además, que la reconexión irregular de un servicio suspendido no exonera a las personas, en estos casos, de pagar por el consumo del agua potable suministrada por las empresas de servicios públicos, lo cierto es que estas circunstancias no necesariamente tienen que enervar la vocación de prosperidad de la tutela. A juicio de la Sala, no es posible negarle el amparo a la peticionaria, por el hecho de que en el pasado, movida por la inclinación de auto tutelar el derecho de sus hijos,

hubiera obrado irregularmente, a sabiendas de que sus descendientes afrontan una situación de desabastecimiento de un líquido de medular importancia para su formación vital, sana y digna, medida que además no volvió a adoptar, pues como se anotó, compró el agua a otro vecino, en la medida de sus escasas posibilidades. Pero, el hecho de que no haya vuelto a cometer la irregularidad, no le disminuye su contradicción con el procedimiento institucional para obtener de nuevo el abastecimiento del servicio público.

59. (iv) Finalmente, las Empresas Públicas de Medellín aseguran que si la tutelante y quienes dependen de ellas no cuentan con los bienes indispensables para satisfacer sus necesidades básicas, entonces pueden verificar si es posible que se beneficien del programa “Mínimo vital de agua potable” instaurado y desarrollado por el Municipio de Medellín y el Concejo Municipal de esa ciudad, “cuyo objetivo es que cada persona que viva en un hogar urbano nivel 1 del Sisbén y niveles 1 y 2 en zona rural puedan acceder gratuitamente a 2.5 metros cúbicos de agua potable para uso personal y doméstico”. No obstante, esta no es una razón suficiente para justificar la suspensión del servicio de acueducto, en primer término, porque como lo manifestó el Municipio de Medellín este programa sólo aplica para quienes estén a paz y salvo con la empresa de servicios públicos, y en segundo lugar porque incluso si le aplicara a la tutelante (y a sus hijos), sólo era posible proceder a la suspensión una vez cumplido el relevo institucional, referido en la consideración 44 de esta sentencia.

60. Así las cosas, la Sala procederá a revocar el fallo proferido el veintiséis (26) de marzo de dos mil diez (2010) por el Juzgado Once Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Medellín, el cual negó el amparo de los derechos invocados por Leonor Helena Medina Torres a nombre de sus hijos Geraldín Pérez Medina, Andrés Felipe Pérez Medina y a Santiago Echavarría Medina. En su lugar, tutelaré el derecho fundamental al consumo de agua potable de los menores. Por lo tanto, adoptará las siguientes resoluciones:

60.1. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, se le enviará copia de la presente sentencia al Defensor del Pueblo de Antioquia, en orden a que, en ejercicio de las funciones a que se refiere el artículo 282 de la Carta, oriente e instruya en el ejercicio y defensa de sus derechos a la peticionaria Leonor Helena Medina, o la acompañe en el intento de llegar a un acuerdo, atendiendo a las consideraciones establecidas en ésta providencia (art. 281, No. 1, C.P.).

60.2. Por intermedio de la Secretaría General de la Corte Constitucional, se le enviará copia de la presente sentencia a la Personería municipal de Medellín a orden a que, en ejercicio de las funciones a que se refiere el artículo 118 de la Carta, oriente e instruya en el ejercicio y defensa de sus derechos a la peticionaria Leonor Helena Medina.

60.3. Al Representante legal de las Empresas Públicas de Medellín le libraré tres (3) órdenes. En concreto le ordenaré que, por intermedio de quien sea el encargado en la organización:

(i) disponga en el término máximo de diez (10) días, contados desde la notificación de la presente sentencia, los medios adecuados y necesarios para que se adecue un medidor de consumo de agua en la vivienda de la tutelante, que permita verificar el nivel de consumo, acorde con las cantidades básicas dispuestas como indispensables por las Empresas Públicas de Medellín;

(ii) disponga en el término máximo de diez (10) días, contados desde la notificación de la presente sentencia, los medios adecuados y necesarios para llegar a un acuerdo de pago con la señora Leonor Helena Medina Torres, en el cual se le ofrezcan cuotas amplias y flexibles, que le permitan satisfacer sus obligaciones contractuales, derivadas del consumo del servicio público.

(iii) disponga en el término máximo de diez (10) días, contados desde la notificación de la presente sentencia, los medios adecuados y necesarios para que se le restablezca la prestación del servicio de agua potable a la vivienda de Geraldín Pérez Medina, Andrés Felipe Pérez Medina y Santiago Echavarría Medina, de forma tal que les garantice la posibilidad de acceder a cantidades suficientes de agua potable, que deberán ser establecidas por las empresas públicas en atención a su aceptabilidad para garantizar los derechos de los niños. Sólo para efectos de ilustrar cómo pueden ser adoptadas esas medidas mínimas de agua potable, conviene señalar lo manifestado en el Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos. De acuerdo con este Informe,

“[s]i bien incumbe a cada país determinar el volumen mínimo razonable de agua necesaria para satisfacer los usos personales y domésticos, las cifras suministradas en las

publicaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS) pueden servir de orientación útil. Por consiguiente, se necesitan entre 50 y 100 litros de agua por persona por día para asegurar la satisfacción de todas las necesidades de salud (31). El umbral de 25 litros por persona por día representa el nivel mínimo para mantener la vida, pero esta cantidad plantea problemas de salud, ya que es insuficiente para atender las necesidades de higiene básica y consumo (32). En los casos de emergencia, tales como desastres naturales, conflictos o situaciones después de los conflictos, el Manual del Proyecto Esfera sugiere un abastecimiento básico de 7,5 a 15 litros mínimos por persona y por día, ya que puede no haber suficiente agua disponible para atender a todos los usos personales y domésticos (33). Estas diversas cantidades son indicativas, ya que pueden cambiar con arreglo a un contexto en particular, y pueden diferir en el caso de algunos grupos, debido a su estado de salud, trabajo, condiciones climáticas, exigencias culturales u otros factores”.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR el fallo del Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín, expedido el veintiséis (26) de marzo de dos mil diez (2010), que a su vez confirmó el proferido por el Juzgado Octavo Penal Municipal de Control de Garantías de Medellín el once (11) de febrero de dos mil diez (2010), que negó la tutela impetrada. En consecuencia, NEGAR el amparo del derecho al consumo humano de agua potable, invocado por la señora Rada Yubey Calle Arenas a nombre de su madre y dos menores de edad que habitan en su casa.

Segundo.- REVOCAR el fallo proferido el veintiséis (26) de marzo de dos mil diez (2010) por el Juzgado Once Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Medellín, el cual negó el amparo invocado por Leonor Helena Medina Torres a nombre de sus hijos menores de edad. En su lugar, TUTELAR el derecho fundamental al consumo de agua potable de Geraldín Pérez Medina, Andrés Felipe Pérez Medina y a Santiago Echavarría Medina.

Tercero.- ORDENAR al Representante legal de las Empresas Públicas de Medellín que, por intermedio de quien sea el encargado en la organización, disponga el término máximo de

diez días, contados desde la notificación de la presente sentencia, los medios adecuados y necesarios para que se le restablezca la prestación del servicio de agua potable a la vivienda de Geraldín Pérez Medina, Andrés Felipe Medina y Santiago Echavarría Medina, de forma tal que les garantice la posibilidad de acceder a cantidades suficientes de agua potable, que deberán ser establecidas por las empresas públicas en atención a su aceptabilidad para garantizar los derechos de los niños.

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

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 En el proceso de revisión de: (i) los fallos dictados dentro del proceso contenido en el expediente T-2649572, en primera instancia, por el Juzgado Octavo Penal Municipal de Control de Garantías de Medellín el once (11) de febrero de dos mil diez (2010) y, en segunda instancia, por el Juzgado Catorce Penal del Circuito de Medellín el veintiséis (26) de marzo de dos mil diez (2010), dentro de la acción de tutela instaurada por Rada Yubey Calle Arenas en

representación de sus nietos menores de edad Ana Sofía Martínez Caicedo y Miguel Ángel Caicedo Álvarez, así como de su sobrino también menor Juan Camilo Calle Cano contra las Empresas Públicas de Medellín; y (ii) de los fallos dictados dentro del proceso contenido en el expediente T-2652463, en única instancia, por el Juzgado Once Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Medellín el veintiséis (26) de marzo de dos mil diez (2010). Los expedientes de la referencia fueron escogidos para revisión por medio de auto del veintisiete (27) de mayo de dos mil diez (2010), proferido por la Sala de Selección Número Cinco. Asimismo, en dicho auto se dispuso acumular ambos expedientes, además del expediente T-2664625, para que fueran fallados en una sola sentencia. No obstante, esta Sala de Revisión, mediante auto del quince (15) de julio de dos mil diez (2010), decidió desacumular el expediente T-2664625 de los demás, para que fuera resuelto “mediante una sentencia individualizada”, pues estimó que aun cuando tenía similitudes con los dos expedientes acumulados, también presentaba “significativas diferencias en cuanto a los sujetos demandados y al problema jurídico que prima facie plantea[ba]”.

2 Lo cual es ratificado por la Alcaldía del municipio de Medellín. Folio 66 del tercer cuaderno.

3 Desde la sentencia T-414 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón), la Corte le ha reconocido valor de criterio doctrinal a la Proclamación de Teherán. En esa oportunidad, la Corporación usó una de las proclamaciones para precaver a las libertades de las eventuales afectaciones que podrían cernirse sobre ellas a causa del desarrollo tecnológico. Más recientemente, ese valor ha sido ratificado, por ejemplo, en la sentencia T-760 de 2008 -anexo 2- (MP Manuel José Cepeda Espinosa), en la cual la Corte Constitucional indicó que la Proclamación de Teherán, dictada por la Conferencia Internacional de los Derechos Humanos, había sido dictada como un pronunciamiento “acerca de los progresos logrados en los veinte años de vigencia de la Declaración Universal (1948) y del programa que se deb[ía] preparar para el futuro”.

4 MP. Jaime Araújo Rentería.

5 MP. Jaime Córdoba Triviño.

6 MP. José Gregorio Hernández Galindo.

7 MP. Alejandro Martínez Caballero.

8 MP. María Victoria Calle Correa.

9 Por ese motivo, en la Sentencia T-143 de 2010 de esta Sala de Revisión se señaló que “una ciudadanía que no tiene acceso a cantidades básicas de agua potable no puede ejercer libremente actos tan elementales de la democracia como deliberar, decidir, criticar y elegir a sus gobernantes, y a sus políticas, porque su voluntad autónoma e independiente, podría ser constreñida y dominada por la necesidad de consumir agua potable, que es una actividad vital para cualquier ser humano”.

10 Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Parágrafo número 12.

12 Añade al respecto: “[...] Los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos reconocidos en el Pacto.” Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Parágrafo número 12.

13 Para el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la obligación de respetar “[comprende], entre otras cosas, el abstenerse de toda práctica o actividad que deniegue o restrinja el acceso al agua potable en condiciones de igualdad, de inmiscuirse arbitrariamente en los sistemas consuetudinarios o tradicionales de distribución del agua, de reducir o contaminar ilícitamente el agua, por ejemplo, con desechos procedentes de instalaciones pertenecientes al Estado o mediante el empleo y los ensayos de armas, y de limitar el acceso a los servicios e infraestructuras de suministro de agua o destruirlos como medida punitiva, por ejemplo durante conflictos armados, en violación del derecho internacional humanitario. || 22. El Comité observa que durante los conflictos armados, las situaciones de emergencia y los desastres naturales el derecho al agua abarca las obligaciones que impone a los Estados Partes el derecho internacional humanitario. Ello incluye la protección de objetos indispensables para la supervivencia de la población civil, incluidas las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de regadío, así como la protección del medio natural contra daños generalizados, graves y a largo plazo y la garantía de que los civiles, los reclusos y los prisioneros tengan acceso al agua potable.” Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las

Naciones Unidas.

14 El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales añade lo siguiente respecto de las obligaciones de proteger: “[...] Por terceros se entiende particulares, grupos, empresas y otras entidades, así como quienes obren en su nombre. La obligación comprende, entre otras cosas, la adopción de las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias y efectivas para impedir, por ejemplo, que terceros denieguen el acceso al agua potable en condiciones de igualdad y contaminen o exploten en forma no equitativa los recursos de agua, con inclusión de las fuentes naturales, los pozos y otros sistemas de distribución de agua. || 24. Cuando los servicios de suministro de agua (como las redes de canalización, las cisternas y los accesos a ríos y pozos) sean explotados o estén controlados por terceros, los Estados Partes deben impedirles que menoscaben el acceso físico en condiciones de igualdad y a un costo razonable a recursos de agua suficientes, salubres y aceptables. Para impedir esos abusos debe establecerse un sistema regulador eficaz de conformidad con el Pacto y la presente Observación general, que prevea una supervisión independiente, una auténtica participación pública y la imposición de multas por incumplimiento.” Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

15 El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas observó al respecto lo siguiente: “La obligación de cumplir se puede subdividir en obligación de facilitar, promover y garantizar. La obligación de facilitar exige que los Estados Partes adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer el derecho. La obligación de promover impone al Estado Parte la adopción de medidas para que se difunda información adecuada acerca del uso higiénico del agua, la protección de las fuentes de agua y los métodos para reducir los desperdicios de agua. Los Estados Partes también tienen la obligación de hacer efectivo (garantizar) el derecho en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con los medios a su disposición. || 26. La obligación de cumplir exige que los Estados Partes adopten las medidas necesarias para el pleno ejercicio del derecho al agua. Esta obligación comprende, entre otras cosas, la necesidad de reconocer en grado suficiente este derecho en el ordenamiento político y jurídico nacional, de preferencia mediante la aplicación de las leyes; adoptar una estrategia y un plan de acción nacionales en materia de recursos hídricos para el ejercicio de este derecho; velar por que el

agua sea asequible para todos; y facilitar un acceso mayor y sostenible al agua, en particular en las zonas rurales y las zonas urbanas desfavorecidas. || 27. Para garantizar que el agua sea asequible, los Estados Partes deben adoptar las medidas necesarias, entre las que podrían figurar: a) la utilización de un conjunto de técnicas y tecnologías económicas apropiadas; b) políticas adecuadas en materia de precios, como el suministro de agua a título gratuito o a bajo costo; y c) suplementos de ingresos. Todos los pagos por servicios de suministro de agua deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que no recaiga en los hogares más pobres una carga desproporcionada de gastos de agua en comparación con los hogares más ricos.”

16 Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Al respecto ver el parágrafo 44.

17 MP Antonio Barrera Carbonell.

18 Como lo ordenó la Corte en la Sentencia T-1104 de 2005 (MP Jaime Araújo Rentería). En esa oportunidad, la Corporación estableció que “la negativa de la EEPPM en el sentido de no conectar la vivienda del actor al servicio público de acueducto implica[ba] una violación del derecho [fundamental al consumo de agua potable]”.

19 Tal como lo dijo la Corporación en la Sentencia T-410 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño), al amparar los derechos fundamentales de las personas pertenecientes a una comunidad, que consumían aguas no aptas para el consumo humano, suministradas por el acueducto público.

20 Ver, al respecto, la sentencia T-570 de 1992 MP. Jaime Sanín Greiffenstein. En esa oportunidad, la Corte Constitucional estudiaba una acción de tutela interpuesta por los miembros de una comunidad, contra la Alcaldía del municipio al que pertenecían, porque les prohibió instalar sus mangueras bajo tierra, aun cuando esa era la única forma que tenían de acceder al agua en condiciones eficientes, pues debido a la obsolescencia del acueducto municipal habían tenido que construir uno privado. La Corte señaló que, en aquellos casos “en que el Estado no pueda asumir directamente la prestación de uno de esos servicios públicos, v.gr. el de agua potable o acueducto, deberá entonces brindarle a esa comunidad afectada por la carencia total o parcial del servicio los medios adecuados y crear las

condiciones para que ellos directamente y por sus propios medios puedan lograr obtener la satisfacción mínima de sus necesidades vitales”.

21 Como lo ha dispuesto la Corte, por ejemplo, en la sentencia T-143 de 2010 (María Victoria Calle Correa), al conceder la tutela instaurada por pueblos indígenas contra la administración pública, bajo la consideración de que la planeada solución definitiva a sus problemas de desabastecimiento de agua potable, no contaba con todos los elementos constitucionalmente exigibles de seriedad y participación. Por eso adoptó las siguientes órdenes: “Tercero.- ORDENAR al Alcalde del Municipio de Puerto López y al Gobernador del Meta que, solidariamente, si aún no lo han hecho, en el curso de los dos (2) meses siguientes a la notificación de esta providencia, adopten un plan real y concreto, en el cual puedan identificarse las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en las cuales habrá de ponerse en marcha el proyecto de política pública. || Cuarto.- ORDENAR al Alcalde del Municipio de Puerto López y al Gobernador del Meta que si aún no lo han hecho, a partir del momento en el cual se les notifique la presente providencia, adopten las medidas necesarias para garantizar la participación real y efectiva de los Pueblos Indígenas Achagua y Piapoco, en la elaboración, implementación y evaluación de la política pública enderezada a solucionar definitivamente la emergencia por la cual atraviesan, por la escasez de agua potable”.

22 Sentencia T-270 de 2007 (MP Jaime Araújo Rentería), citada.

23 De hecho, en la sentencia C-150 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa, SV Jaime Araújo Rentería y SVP Alfredo Beltrán Sierra y Clara Inés Vargas Hernández) al controlar la constitucionalidad de las normas que obligan a las empresas de servicios públicos domiciliarios a suspender los servicios, en casos de incumplimiento sucesivo en el pago de los precios pactados en los contratos de condiciones uniformes, la Corte encontró que, por regla general, era no sólo constitucionalmente legítimo, sino además imperioso suspender la prestación de servicios públicos domiciliarios.

24 Sobre las finalidades constitucionales que persigue el cobro de precios por la prestación de servicios públicos domiciliarios, la Corte en la sentencia C-389 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández, SV Jaime Araújo Rentería, SVP Álvaro Tafur Galvis y AV Jaime Araújo Rentería), señaló lo siguiente: “la relación contractual referida es de carácter oneroso, pues implica que por la prestación del servicio público domiciliario el usuario debe pagar a la

empresa respectiva una suma de dinero. En efecto, dentro de la concepción del Estado Social de Derecho debe tenerse en cuenta que los servicios públicos domiciliarios tienen una función social, lo cual no significa que su prestación deba ser gratuita pues el componente de solidaridad que involucra implica que todas las personas contribuyen al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado a través de las empresas prestadoras de servicios públicos, dentro de conceptos de justicia y equidad (CP art. 95-9 y 368).”

25 MP Eduardo Montealegre Lynett.

26 MP Eduardo Cifuentes Muñoz.

27 Sentencia T-1016 de 1999 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

28 Sentencia C-150 de 2003 C-150 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa, SV Jaime Araújo Rentería y SVP Alfredo Beltrán Sierra y Clara Inés Vargas Hernández).

29 C-150 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa, SV Jaime Araújo Rentería y SVP Alfredo Beltrán Sierra y Clara Inés Vargas Hernández)

30 Los artículos 18 y 19 de la Ley 689 de 2001, que modificaba algunos artículos de la Ley 142 de 1994. Así dicen las referidas disposiciones: “Artículo 18. Modificase el artículo 130 de la Ley 142 de 1994, el cual quedará así: “Artículo 130. Partes del contrato. Son partes del contrato la empresa de servicios públicos, el suscriptor y/o usuario. [...] Parágrafo. Si el usuario o suscriptor incumple su obligación de pagar oportunamente los servicios facturados dentro del término previsto en el contrato, el cual no excederá dos períodos consecutivos de facturación, la empresa de servicios públicos estará en la obligación de suspender el servicio. Si la empresa incumple la obligación de la suspensión del servicio se romperá la solidaridad prevista en esta norma”. Por otra parte, estaba el Artículo 19: “Modifícase el artículo 140 de la Ley 142 de 1994, el cual quedará así: “Artículo 140. Suspensión por incumplimiento. El incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario da lugar a la suspensión del servicio en los eventos señalados en las condiciones uniformes del contrato de servicios y en todo caso en los siguientes: || La falta de pago por el término que fije la entidad prestadora, sin exceder en todo caso de dos (2) períodos de facturación en el evento en que ésta sea bimestral y de tres (3) períodos cuando sea mensual y el fraude a las conexiones, acometidas, medidores o líneas. || Es causal también de suspensión, la alteración inconsulta

y unilateral por parte del usuario o suscriptor de las condiciones contractuales de prestación del servicio. || Durante la suspensión, ninguna de las partes puede tomar medidas que hagan imposible el cumplimiento de las obligaciones recíprocas tan pronto termine la causal de suspensión. || Haya o no suspensión, la entidad prestadora puede ejercer todos los derechos que las leyes y el contrato uniforme le conceden para el evento del incumplimiento.”

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

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

33 Sobre este punto, ver la sentencia T-1108 de 2002 (MP Álvaro Tafur Galvis), donde se desarrolló ampliamente el tema.

34 Sobre este punto, ver la sentencia T-730 de 2002 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

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

36 Sobre este punto, ver la Sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett).

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

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

39 Sobre este punto, ver la sentencia T-1108 de 2002 (MP Álvaro Tafur Galvis), donde se desarrolló ampliamente el tema.

40 Sobre este punto, ver la sentencia T-730 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

41 Sentencia C-150 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), ya citada.

42 (MP. María Victoria Calle Correa).

43 (MP. Jaime Araújo Rentería).

44 Sentencia T-270 (MP. Jaime Araújo Rentería).

45 Y la Corte, en otras ocasiones, ha trasladado la carga de la prueba en función de quién está capacitado para probar un determinado hecho. Por ejemplo, en la sentencia T-741 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), en un caso en el cual se discutía si un miembro de las Fuerzas Militares había sido sometido a tratos crueles e inhumanos, la Corte manifestó que no le incumbía al tutelante probar ciertos hechos que lo llevaban a acusar a algunos de sus miembros de haberlo torturado, porque la regla de distribución de cargas estaba sujeta a alteraciones en función de las especiales circunstancias de debilidad del accionante, en relación con el demandado, y de hecho dijo que “en materia de tutela, la regla no es ‘el que alega prueba’, sino ‘el que puede probar debe probar’, lo cual redistribuye la carga probatoria en beneficio de la protección de los derechos”. Véase, además, la sentencia T-131 de 2007 (MP. Humberto Sierra Porto).

46 En efecto, tanto el segundo como el tercer criterio han sido establecidos por la Corte Constitucional, en su Sala Plena, al momento de aproximarse a la definición de la intensidad con la cual debe controlarse la constitucionalidad de los actos del poder que interfieren derechos fundamentales.⁴⁶ Por eso, en uno de los más recientes pronunciamientos, en la sentencia C-720 de 2007 (MP. Catalina Botero Marino, AV. Catalina Botero Marino), la Corte decidió aplicar un nivel especialmente intenso del juicio de proporcionalidad, que supone precisamente invertir la carga de la prueba y transferirla del demandante al demandado, en razón de que se examinaba la constitucionalidad de una norma que interfería de forma cierta en un derecho fundamental (la libertad personal) y de que la norma había sido expedida por una autoridad (Presidente de la República en ejercicio de facultades extraordinarias) que

carecía del carácter plural y deliberativo propio de la voluntad política genuinamente democrática.

47 Sobre esta y otras decisiones relacionadas con el derecho a no ser desconectado del acueducto, puede verse el artículo de Kidd, Michael: “Not a drop to drink: disconnection of water services for non-payment and the right of acces to water”, en *South African Journal on Human Rights*, Vol 20, Issue 1, 2004, pp. 119-137. (Trad. libre del título y las referencias: “Ni una gota para beber: desconexión del servicio de agua debido falta de pago y el derecho de acceso al agua”, en *Revista Sudafricana de Derechos Humanos*).

48 En la doctrina extranjera puede verse la nota editorial “What price for the priceless: implementing the justiciability of the right to water”, en *Harvard Law Review*, Vol 120, Issue 4, February 2007, pp. 1067 -1088. (Trad. libre del título: “El precio de lo inapreciable: implementando la justiciabilidad del derecho al agua”). Además, el artículo sudafricano de N. Gabru: “Some comments on water rights in South Africa”, en *Potchefstroom Electronic Law Journal*, Vol. 8, Issue 1, 2005, pp. 1-34. (Trad. libre del título: “Algunos comentarios sobre el derecho al agua en Sudáfrica”).

49 Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos, A/HRC/6/3, 16 de agosto de 2007.

50 (MP. Simón Rodríguez Rodríguez).

51 *Cohens vs. Virginia*, 19 U.S. 264 (1821). Traducción libre del inglés: “[i]t is a maxim not to be disregarded that general expressions, in every opinion, are to be taken in connection with the case in which those expressions are used. If they go beyond the case, they may be respected, but ought not to control the judgment in a subsequent suit when the very point is presented for decision. The reason of this maxim is obvious. The question actually before the Court is investigated with care, and considered in its full extent. Other principles which may serve to illustrate it are considered [p400] in their relation to the case decided, but their possible bearing on all other cases is seldom completely investigated”.

52 MP. Eduardo Montealegre Lynett.

53 Ver Sentencia T-960 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett).

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

55 Así, y sin establecer enjuiciamientos para los que la Corte Constitucional carece de competencia, es preciso poner de manifiesto que en algunos casos, podría llegar a ocurrir que se interprete un comportamiento determinado como constitutivo de la infracción típica -y esto significa que no se analiza su antijuridicidad o culpabilidad- contenida en el artículo 256 del Código Penal: “[e]l que mediante cualquier mecanismo clandestino o alterando los sistemas de control o aparatos contadores, se apropie de energía eléctrica, agua, gas natural, o señal de telecomunicaciones, en perjuicio ajeno, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses y en multa de uno punto treinta y tres (1.33) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

56 Sobre este particular, en la sentencia T-546 de 2009 (MP. María Victoria Calle Correa), la Corte indicó lo siguiente: “[c]on todo, esas cantidades mínimas deben ser fijadas por la Empresa de Servicios Públicos, en consideración a la cantidad de personas que habiten en el domicilio y con sujeción a criterios aceptables desde el punto de vista de su capacidad para garantizar los derechos a la vida, la salud y la dignidad de los niños que habiten en ella. Sólo para efectos de ilustrar cómo pueden ser adoptadas esas medidas mínimas de agua potable, conviene señalar lo manifestado en el Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos. De acuerdo con este Informe, “[s]i bien incumbe a cada país determinar el volumen mínimo razonable de agua necesaria para satisfacer los usos personales y domésticos, las cifras suministradas en las publicaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS) pueden servir de orientación útil. Por consiguiente, se necesitan entre 50 y 100 litros de agua por persona por día para asegurar la satisfacción de todas las necesidades de salud (31). El umbral de 25 litros por persona por día representa el nivel mínimo para mantener la vida,

pero esta cantidad plantea problemas de salud, ya que es insuficiente para atender las necesidades de higiene básica y consumo (32). En los casos de emergencia, tales como desastres naturales, conflictos o situaciones después de los conflictos, el Manual del Proyecto Esfera sugiere un abastecimiento básico de 7,5 a 15 litros mínimos por persona y por día, ya que puede no haber suficiente agua disponible para atender a todos los usos personales y domésticos (33). Estas diversas cantidades son indicativas, ya que pueden cambiar con arreglo a un contexto en particular, y pueden diferir en el caso de algunos grupos, debido a su estado de salud, trabajo, condiciones climáticas, exigencias culturales u otros factores”.

57 La Corte reconoció, en la sentencia T-546 de 2009, ya citada, que los menores de edad deben ser considerados sujetos de especial protección constitucional para efectos de establecer si tienen derecho a la continuidad en la prestación del servicio público de agua potable.

58 Folio 66 del tercer cuaderno.