

Sentencia T-925/12

DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA POTABLE-Naturaleza

DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA-Contenido y obligaciones estatales en materia de prestación del servicio de agua de conformidad con el bloque de constitucionalidad

La obligación de cumplir está encaminada a que el Estado realice acciones positivas con el fin de facilitar, proporcionar y promover la plena efectividad del derecho por medio de medidas legislativas, administrativas, presupuestarias y judiciales, que posibiliten a los individuos y comunidades el disfrute del derecho al agua potable e impone al Estado que adopte medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer el derecho al agua, tome medidas para que se difunda información adecuada sobre el uso higiénico del agua, la protección de las fuentes de agua y los métodos para reducir los desperdicios de agua y garantice el acceso a una cantidad suficiente salubre, aceptable y accesible para el uso personal y doméstico de agua, 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 ayuda de los medios a su disposición.

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

DERECHO AL AGUA POTABLE-Orden a Empresas Públicas de Medellín para que reconecte el servicio de agua donde residen sujetos de especial protección constitucional y garantice el suministro diario por lo menos de 50 litros de agua potable por persona

Referencia: expediente T-3.590.293

Acción de tutela instaurada por Gustavo Enrique Osorio Vélez contra Empresas Públicas de Medellín E.S.P.

Magistrado Ponente:

ALEXEI JULIO ESTRADA

Bogotá D.C., nueve (9) de noviembre de dos mil doce (2012).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luís Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Alexei Julio Estrada, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Nacional y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Medellín en el trámite de la acción de tutela de la referencia.

Gustavo Enrique Osorio Vélez interpuso acción de tutela por considerar que las Empresas Públicas de Medellín le vulneraron a él y a su familia los derechos fundamentales a la vida, la salud, la dignidad humana, la igualdad, la educación, la salubridad pública, los derechos fundamentales de los niños, a la protección de los ancianos, de las personas en condición de discapacidad y a una vivienda digna, al haberle suspendido el servicio de acueducto por falta de pago.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el accionante sustenta su pretensión en los siguientes

Hechos:

1.- El señor Gustavo Osorio Vélez vive en el barrio Villaniza de la ciudad de Medellín, y señala que la empresa accionada suspendió el servicio de acueducto en su vivienda, como consecuencia del incumplimiento en el pago de las facturas.

2.- Indica que lo anterior le ha causado graves problemas de salubridad a su núcleo familiar comoquiera que convive con diez (10) familiares; entre ellos seis (6) menores de edad¹, dos (2) personas en condición de discapacidad² y su compañera permanente, quien se encuentra enferma de cáncer.

3.- Aduce el petente que en la actualidad ningún miembro de su hogar se encuentra trabajando, por lo que sus condiciones económicas son precarias y subsisten con las pocas ayudas que reciben de sus familiares.

4.- A raíz de la interrupción del servicio, el peticionario, en aras de satisfacer sus necesidades de saneamiento básico y alimentación, (en especial la de los menores de edad que se encuentran estudiando), se ha visto obligado a solicitar el apoyo de los vecinos para poder realizar todas las actividades que requieren agua.

5.- Argumenta que en este momento no cuenta con los recursos económicos para asumir las cantidades de dinero que las Empresas Públicas de Medellín le exigen para refinanciar la deuda que posee, por lo que se ve en la imperiosa necesidad de acudir a la acción de tutela.

Solicitud de tutela.

6.- Con fundamento en los hechos narrados anteriormente, el señor Gustavo Enrique Osorio Vélez interpuso acción de tutela con el fin de que le fueran protegidos los derechos que considera conculcados y solicitó, en consecuencia, la reconexión del servicio de agua potable y que Empresas Públicas de Medellín, le permita cancelar la deuda adquirida mediante una refinanciación acorde a sus condiciones de pago reales.

Respuesta de la entidad demandada.

7.- Empresas Públicas de Medellín se pronunció respecto de los hechos de la tutela por intermedio de su apoderada judicial y solicitó denegar la acción de amparo constitucional.

8.- La entidad accionada manifiesta que con su actuar no ha lesionado los derechos fundamentales del accionante, por cuanto el desarrollo de su objeto social siempre se ha ceñido a los parámetros y reglas establecidas por el ordenamiento constitucional y legal.

11.- Aduce que la pobreza no exime a las personas del deber social de contribuir al financiamiento de los gastos del Estado, deber constitucional y legal legítimamente contraído. De hecho, manifiesta que retirar el servicio de acueducto no obedece a una decisión arbitraria que conlleve el desconocimiento de los derechos fundamentales invocados por el accionante. Por el contrario, esta decisión se basa en lo reglamentado por ley y en concordancia con el esquema de prestación de servicios que busca garantizar el acceso del servicio público al mayor número de personas en condiciones igualitarias.

12.- Por último, argumentó que el peticionario, pese a habersele suspendido el servicio de acueducto, se reconectó a éste ilegalmente y que, de cualquier forma, la Corte Constitucional ha censurado la reconexión ilegal a los servicios públicos y ha negado el amparo al considerar esta acción como un fraude al ordenamiento jurídico.

Decisión judicial objeto de revisión.

Sentencia de única instancia.

13.- El Juzgado Quinto Civil Municipal de Medellín, mediante providencia del 17 de mayo de 2012, negó el amparo solicitado con fundamento en que la vivienda que ocupan el

accionante y su grupo familiar, fue reconectada ilegalmente al servicio de acueducto. Señaló que la Corte Constitucional ha dicho que no debe prosperar la acción de tutela del derecho fundamental al agua potable, cuando quien solicita el amparo ha preferido protegerlo por medios ilícitos.

Pruebas relevantes allegadas al expediente

Obran las siguientes pruebas dentro del expediente de tutela:

- Copia de registro civil de nacimiento de Beatriz Elena Córdoba Salazar. (folio 5, cuaderno 2).
- Copia de registro de defunción de María Salazar Marín. (folio 6, cuaderno 2).
- Copia de registro civil de nacimiento de María Fernanda Hernández Ceballos, nieta de 6 años. (folio 7, cuaderno 2).
- Copia de registro civil de nacimiento de Melisa Hernández Ceballos, nieta de 4 años. (folio 8, cuaderno 2).
- Copia de tarjeta de identidad de Brahian Steven Hernández Ceballos, nieto de 11 años. (folio 9, cuaderno 2).
- Copia de calificación de discapacidad de Luz Estella Córdoba Salazar. (folio 10, cuaderno 2).
- Copia de certificado médico del Hospital Mental de Antioquia de Luz Estella Córdoba Salazar. (folio 11, cuaderno 2).
- Copia de registro civil de nacimiento de Paola Andrea Osorio Córdoba, hija de 16 años. (folio 12, cuaderno 2).
- Copia de registro civil de nacimiento de Cristian David Osorio Córdoba, hijo de 17 años. (folio 13, cuaderno 2).
- Copia de la notificación del dictamen de porcentaje de pérdida de capacidad laboral de Gustavo Enrique Osorio Vélez. (folio 14, cuaderno 2).

- Copia de la cédula de ciudadanía de Beatriz Elena Córdoba Salazar. (folio 16, cuaderno 2).
- Copia de la cédula de ciudadanía de Natalia Cristina Hernández Córdoba. (folio 17, cuaderno 2).
- Copia de la cédula de ciudadanía de Gustavo Enrique Osorio Vélez. (folio 18, cuaderno 2).
- Copia de registro civil de nacimiento de Luz Estella Córdoba Salazar. (folio 19, cuaderno 2).
- Copia de registro civil de nacimiento de Sebastian Hernández Córdoba, nieto de 7 años. (folio 20, cuaderno 2).
- Copia de factura de E.P.M. (folio 21, cuaderno 2).
- Copia del Impuesto Predial. (folio 22, cuaderno 2).

II. ACTUACIONES ADELANTADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN SEDE DE REVISION.

1.- Para mejor proveer, el magistrado ponente, mediante auto del trece (13) de septiembre de dos mil doce (2012) ordenó la práctica de las siguientes pruebas:

2.- En primer término, se ordenó: (i) poner en conocimiento del proceso al Municipio de Medellín, para que se pronunciara sobre el programa de subsidios en materia de prestación del servicio público de acueducto para 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. Lo anterior, con el fin de establecer la posibilidad de vinculación del accionante y su familia a dicho programa.

3.- Por medio de oficio ALC-201200410317, allegado a la Secretaría de esta Corporación el 26 de septiembre de 2012, el Director del Departamento Administrativo de Planeación de la Alcaldía de Medellín, dio respuesta al auto en cuestión, mediante copia anexa del Acuerdo 06 de 2011 del Concejo de Medellín, “por medio del cual se institucionaliza el Programa Mínimo Vital de Agua Potable a Cargo del Municipio de Medellín”. (folio 33, cuaderno principal).

4.- De acuerdo a la información aportada por medio del Acuerdo 06 de 2011, se pudieron establecer 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 “Mínimo Vital de Agua Potable”, que persigue garantizar el derecho al mínimo vital de agua potable de los habitantes de Medellín que cumplan determinados requisitos. Respecto de este programa se destaca lo siguiente:

Objeto:

En su título I, artículo 1, el Acuerdo 06 de 2011, establece su objeto así:

“El objeto del presente acuerdo es formular un programa que permita a la población en situación de vulnerabilidad y pobreza del Municipio de Medellín, el acceso a unas cantidades básicas e indispensables de agua potable como recurso natural renovable necesario para garantizar el derecho a la vida en condiciones dignas”.³

Garantía del mínimo vital del agua potable.

En su título II, artículo 3, el Acuerdo estipula la cantidad máxima de agua potable que el municipio de Medellín auspiciará a usuarios que, según clasificación SISBEN, se encuentren en situación de vulnerabilidad y pobreza:

“El Municipio de Medellín auspiciará hasta 2,5 metros cúbicos por mes del servicio domiciliario de acueducto y del de alcantarillado, incluidos los cargos fijos, a cada uno de los usuarios identificados en los hogares cuyos miembros, según clasificación del SISBEN, se encuentren en situación de vulnerabilidad y pobreza y que hayan sido seleccionados para programas de acompañamiento familiar”⁴.

De igual forma, en el párrafo del artículo tercero se estipula:

“Para aquellas personas que, según clasificación SISBEN, se encuentren en situación de vulnerabilidad y pobreza, y cuyas viviendas se encuentren en estado de suspensión o corte de los servicios públicos domiciliarios, el auspicio se podrá extender a la cuota inicial del o los acuerdos de pago que hagan con la Empresa Prestadora de Servicios Públicos”.⁵

Requisitos mínimos para acceder al auspicio.

Además de los requisitos contemplados en el artículo 3 del Acuerdo 06 de 2010, esto es,

“usuarios identificados en los hogares cuyos miembros, según clasificación del SISBEN, se encuentren en situación de vulnerabilidad y pobreza y que hayan sido seleccionados para programas de acompañamiento familiar”, se deberá cumplir con las siguientes condiciones para ser beneficiario del Programa de Mínimo Vital de Agua Potable:

“Estar conectado al servicio público domiciliario de acueducto o a un medidor comunitario”.⁶

“No tener los servicios públicos domiciliarios suspendidos o cortados. Podrán acceder al programa quienes realicen un acuerdo de pago con el prestador de los servicios públicos domiciliarios.”⁷

En conclusión:

- Pueden acceder al Programa “Mínimo Vital de Agua Potable” los usuarios que estén clasificados por el SISBEN como miembros en situación de vulnerabilidad y pobreza y que hayan sido seleccionados para programas de acompañamiento familiar.

- Se debe estar conectado al servicio público domiciliario de acueducto o a un medidor comunitario.

- No se debe tener los servicios públicos domiciliarios suspendidos o cortados, en caso tal de que así sea, se debe realizar un acuerdo con el prestador del servicio público domiciliario con el fin de acceder al programa.

5.- En el mencionado auto, se resolvió, de igual manera, oficiar a Planeación Municipal de Medellín-SISBEN para que remitiera a este Despacho información certificada sobre el señor Gustavo Enrique Osorio Vélez, respecto a si se encuentra clasificado en la última base SISBEN y:

1. Nivel actual de clasificación.

2. Puntaje obtenido.

3. Composición de núcleo familiar y parentesco.

En respuesta al anterior requerimiento, el Director del Departamento Administrativo de

Planeación de la Alcaldía de Medellín, mediante anexo al oficio ALC-201200410317 allegado a la Secretaría de esta Corporación el 26 de septiembre de 2012, aportó Certificación SISBEN N° 2052639, mediante el cual se pudo corroborar la conformación del núcleo familiar del accionante, parentesco y edades de cada una de las personas que habitan en la misma residencia:

No

Nombres

Edad

Profesión u oficio

Parentesco

1

Gustavo Enrique Osorio Vélez

44 años

Desempleado

Jefe de hogar

2

Brahian Hernández Ceballos

11 años

Estudiante

Nieto

3

Sebastian Hernández Córdoba

7 años

Estudiante

Nieto

4

María Fernanda Hernández Ceballos

6 años

Estudiante

Nieto

5

Melisa Hernández Ceballos

4 años

Hogar

Nieto

Beatriz Elena Córdoba Salazar

51 años

Desempleado

Cónyuge

7

Yasmin Edilia Caballos Rojas

30 años

Desempleado

Nuera

8

Natalia Cristina Hernández Córdoba

26 años

Desempleado

Hijo

9

Cristian David Osorio Córdoba

17 años

Estudiante

Hijo

10

Paola Andrea Osorio Córdoba

16 años

Estudiante

Hijo

11

Luz Stella Córdoba Salazar

57 años

Desempleada-Discapacitada Física

Igualmente, se informó a este Despacho sobre la Tercera Versión del SISBEN, la cual establece una nueva metodología para el ingreso y egreso de personas a los programas sociales del municipio de Medellín. En esta nueva versión del SISBEN, según la información obtenida, se modifica la definición de niveles por puntajes, y el acceso a los programas sociales está supeditado a las directrices de los diferentes Ministerios, los cuales, teniendo en cuenta sus objetivos y las características de su población potencialmente beneficiaria, definirán los cortes de dichos puntajes. A continuación se relacionan algunos puntos de corte del SISBEN Metodología III, en relación con la afiliación al Régimen Subsidiado de Salud y al Programa de Subsidio para Vivienda de Interés Social Rural.

En el presente caso, en la última encuesta realizada el 20 de noviembre de 2009, mediante número de ficha 2052639, al accionante Gustavo Enrique Osorio Vélez y a su grupo familiar, bajo las directrices establecidas en la base de SISBEN versión III, certificada por el DNP, se le asignó un puntaje de 22.37.

6.- Finalmente, en tercer lugar, (iii) el magistrado ponente decidió oficiar al accionante para que remitiera declaración juramentada en la que informará lugar de residencia, composición de núcleo familiar, actividad económica y total de ingresos y egresos de su familia.

Por medio de escrito recibido en la Secretaría de esta Corporación el 25 de septiembre de 2012, en respuesta a la prueba solicitada mediante oficio OPTB-610/12, el actor presentó declaración extrajuicio por medio de la cual informó:

En relación con su lugar de residencia y composición de núcleo familiar, el petente declaró:

* Vivir en la calle 104 A NRO. 50 A-039.

* Tener una pérdida de capacidad laboral del 68% y,

* Convivir con su compañera permanente, una (1) cuñada, una (1) nuera, tres (3) hijos y tres (3) nietos.⁸

De igual forma, en lo concerniente a su actividad económica y total de ingresos y egresos de su familia, informó a este Despacho:

* Estar desempleado por lo que sus ingresos se reducen a los préstamos que recibe de algunos familiares.

* En actualidad sus deudas ascienden a un valor de dieciocho millones quinientos mil pesos (\$18.500.000) por concepto de servicios públicos domiciliarios y otros gastos⁹.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9o., de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

¿Vulnera una empresa de servicios públicos el derecho al consumo de agua potable de sujetos de especial protección constitucional, al haberles suspendido los servicios públicos por incumplimiento en el pago de las facturas, a pesar de estar clasificados dentro del nivel uno (1) del SISBEN, con un puntaje de 22,37?

A fin de resolver el asunto, la Sala se pronunciará sobre los siguientes tópicos: (i) el derecho fundamental al agua potable y la posibilidad de disponer y acceder a cantidades mínimas de agua potable para consumo humano.; (ii) el interés superior de los sujetos de especial protección constitucional y, en particular de los niños, respecto al acceso de los servicios públicos esenciales; (iii) la carga de la prueba en cabeza de los usuarios del servicio público y presunciones a favor de quienes estén clasificados en el nivel uno del SISBEN, donde hay sujetos de especial protección constitucional; y, (iv) finalmente, analizará el caso concreto.

3. Derecho fundamental al agua potable y la posibilidad de disponer y acceder a cantidades mínimas de agua para consumo humano.

Son finalidades sociales del Estado el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población y la Constitución establece como objetivo fundamental la satisfacción de las necesidades básicas insatisfechas de agua potable. (art. 366, C.P.) Así pues, esta Corporación en reiterada jurisprudencia, ha sostenido que el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas, la salubridad pública o la salud, “es un derecho constitucional fundamental y como tal [puede] ser objeto de protección a través de la acción de tutela”.¹⁰

Por lo anterior, las distintas Salas de Revisión de esta Corporación han mantenido una tesis uniforme respecto a que el agua potable constituye un derecho fundamental que hace parte del núcleo esencial del derecho a la vida en condiciones dignas cuando está destinada al consumo humano.

Así, esta Corte ha señalado que, “el Estado tiene la obligación de realizar acciones positivas con el fin de facilitar, proporcionar y promover la plena efectividad del derecho por medio de medidas legislativas administrativas, presupuestarias y judiciales, que posibiliten a los individuos y comunidades el disfrute del derecho al agua potable e impone al Estado que adopte medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer el derecho al agua, tome medidas para que se difunda información adecuada sobre el uso higiénico del agua, la protección de las fuentes de agua y los métodos para reducir los desperdicios de agua y garantice el acceso a una cantidad suficiente salubre, aceptable y accesible para el uso personal y doméstico de agua, 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 ayuda de los medios a su disposición”.¹¹

En este orden de ideas, para que una persona pueda materializar el goce efectivo de su 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.¹² A continuación la Sala pasa a referirse a estas tres condiciones.

(i) Derecho a disponer. 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”.¹³

(ii) La accesibilidad 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 confluyen en ella los siguientes atributos:

* Accesibilidad física (el agua y las instalaciones deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población),¹⁴

* Accesibilidad económica (los costos deben estar al alcance de todos y no ser un obstáculo),¹⁵

* Se debe garantizar 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

* Acceso a la información (la accesibilidad comprende el derecho a solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua).¹⁶

(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.

En conclusión, para que se pueda ejercer el derecho fundamental al agua, respecto a la disponibilidad y acceso a cantidades suficientes, es necesario que el Estado garantice, según el caso, obligaciones de diversa índole, respecto a:

“(i) abstenerse de reducir o contaminar ilícitamente el agua¹⁷;

(ii) promulgar y hacer cumplir leyes que tengan por objeto evitar la contaminación y la extracción no equitativa del agua¹⁸; (iii) garantizar a la población el suministro efectivo del servicio público de acueducto, con los niveles de calidad, regularidad, inmediatez y

continuidad que exigen la Constitución y la ley¹⁹; (iv) adoptar medidas para impedir que terceros contaminen o exploten en forma indebida los recursos de agua, con inclusión de las fuentes naturales, los pozos y otros sistemas de disposición de agua²⁰; (v) proteger los sistemas de distribución de agua de la injerencia indebida, el daño y la destrucción²¹; (vi) adoptar medidas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua, en particular velando por el acceso a unos servicios de saneamiento adecuados²²; (vii) velar por el suministro adecuado de agua limpia potable y la creación de condiciones sanitarias básicas como componente de la higiene ambiental e industrial ²³; (viii) garantizar que todos tengan acceso a servicios de tratamiento adecuados, para proteger la calidad de las reservas y recursos de agua potable²⁴; (ix) garantizar la eficiencia en la prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo para garantizar la realización del derecho a la salud pública²⁵; (x) llevar a cabo el manejo y disposición de basuras bajo criterios técnicos que protejan el medio ambiente y preserven la salubridad colectiva.”²⁶

4. El interés superior de los sujetos de especial protección constitucional y en especial de los niños, respecto al acceso de los servicios públicos esenciales.

El ordenamiento constitucional colombiano, en concordancia con el modelo de Estado Social de Derecho, ha introducido normas mediante las cuales dispone un tratamiento preferencial para las personas que se encuentran en una situación mayor de vulnerabilidad, como manifestación del principio de igualdad material, a saber:

El artículo 13, en los incisos 2 y 3, señala que el Estado está en la obligación de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, por medio de la adopción de medidas a favor de grupos discriminados o marginados. Así mismo, indica que el Estado protegerá a personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

Siguiendo los mismos lineamientos, el artículo 44 de la Carta establece que: “son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada (...) y que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.”

En este orden de ideas, el Estado está en la obligación de garantizar a los sujetos de especial protección constitucional, por medio de acciones afirmativas una existencia acorde con la dignidad humana. Por ello, la jurisprudencia de esta Corporación sin desconocer la legitimidad que les asiste a las empresas prestadoras de servicios públicos, de suspender el fluido de los mismos, a un usuario que ha incurrido en mora en el pago de las facturas por consumo-, ha venido sosteniendo que cuando en el hogar objeto de la interrupción, habitan sujetos de especial protección constitucional (como niños, personas en situación de discapacidad, adultos mayores etc.), la facultad del corte del servicio público domiciliario no es absoluta²⁷.

La facultad de suspender completamente el servicio público de agua potable a una persona, encuentra su límite cuando supone el desconocimiento de derechos constitucionales de sujetos de especial protección, aplicable sólo en los casos en que, en primer lugar, la suspensión del servicio público recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional; y, en segundo lugar, que esa suspensión tenga como consecuencia directa para él, un desconocimiento de sus derechos constitucionales²⁸.

Lo anterior, fue reafirmado por esta Corte en la sentencia T-717 de 2010, en la que preceptuó:

“La potestad de suspender completamente el servicio público de agua potable a una persona tiene un cortafuegos, aplicable siempre que se den tres condiciones necesarias: 1) en primer término, que la suspensión del servicio público efectivamente recaiga sobre un sujeto de especial protección constitucional; 2) en segundo término que esa suspensión tenga como consecuencia directa, para él, un “desconocimiento de [sus] derechos constitucionales”; 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”.

En lo que se refiere específicamente al derecho al acceso al agua potable, el ordenamiento jurídico colombiano le da una doble connotación, toda vez que lo erige como un derecho fundamental y como un servicio público. Por lo tanto, la suspensión de los servicios públicos domiciliarios denota el desmejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y de la población, y a su vez, este desmejoramiento implica necesariamente la no satisfacción de las

necesidades de salud, educación, recreación y en general de todos los derechos de sujetos de especial protección constitucional.

Por lo anterior, le corresponde al Estado organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Al respecto, esta Corporación en la Sentencia T-915 de 2009 señaló:

“La prestación del servicio público de agua potable en un Estado Social de Derecho, se constituye en un elemento indispensable para la supervivencia y la calidad de vida, situación que resulta particularmente realzada si entre los usuarios hay población infantil, encontrándose el Estado obligado a procurar su suministro permanente, en la cantidad básica, sea directamente o a través de las entidades prestadoras de servicios públicos, independientemente del carácter público o privado de éstas.”

5. Carga de la prueba en cabeza de los usuarios del servicio público. Presunciones a favor de quienes estén clasificados en el nivel uno del SISBEN, donde hay sujetos de especial protección constitucional. Reiteración de Jurisprudencia.

Mediante Sentencia T-717 de 2010, esta Corporación fijó una serie de condiciones respecto a la carga de la prueba en cabeza de todo usuario de las empresas prestadoras de servicios públicos, sean éstas públicas o privadas, que pretenda la continuidad en la prestación de los servicios públicos, pese a encontrarse en mora. En esa oportunidad, la Corte Constitucional concluyó lo siguiente respecto a la suspensión total del servicio de agua potable a un inmueble donde habitan sujetos de especial protección constitucional:

i) Por regla general las empresas públicas están habilitadas para suspender el servicio público de acueducto, ante el incumplimiento del pago de las facturas, en las condiciones establecidas en la ley.

ii) El servicio público de acueducto, solo podrá suspenderse con la observancia de la plenitud de formas del debido proceso. Sin embargo, no procederá, aunque se respete el debido proceso, cuando con esta suspensión se desconozcan derechos fundamentales a sujetos de especial protección constitucional.

iii) Cuando se pretenda la continuidad en la prestación de los servicios públicos, pese a la

falta de pago, el usuario tiene al menos dos cargas: a) La primera de ellas es el deber de informar que en su vivienda reside al menos un sujeto de especial protección, que con la suspensión se desconocen los derechos fundamentales de ese sujeto y que el incumplimiento de su obligación se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. Y la segunda carga consiste en que se los usuarios que hayan sido clasificados en el nivel uno (1) del SISBEN, solo deben probar la presencia en el hogar de un sujeto de especial protección, por cuanto, en estos casos, se presume que la suspensión desconoce los derechos fundamentales de éste y que el incumplimiento del pago se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. Respecto a quienes no hayan sido clasificados en el nivel uno (1) del SISBEN, deben probar que la suspensión puede aparejar el desconocimiento de los derechos constitucionales de ese sujeto y que el incumplimiento de su obligación se debe a circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables. En todo caso, la empresa de servicios públicos sólo puede proceder a la suspensión del servicio si a) desvirtúa esas presunciones o b) justifica de forma suficiente el corte del agua potable.

iv) En todo caso, cuando la empresa de servicios públicos suspenda la prestación el servicio de acueducto, debe 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.

v) Respecto a los usuarios que reclamen mediante tutela la reconexión al servicio de acueducto, pero estén disfrutando de éste debido a un procedimiento irregular o fraudulento, el amparo no tiene vocación de prosperidad ya que ha desaparecido la insatisfacción de agua potable. No obstante cuando se constate la presencia de sujetos de especial protección en una vivienda reconectada, el juez debe proteger adecuadamente la dignidad de estos y tomar una decisión que no sacrifique por completo su derecho al consumo de cantidades mínimas de agua potable.

vi) La obligación de la empresa de servicios públicos domiciliarios, de continuar con la prestación del servicio de acueducto a la población vulnerable que por incumplimiento se le suspende el servicio de acueducto, 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 éste lo requiera.

Al ser esto así, la potestad de suspender el servicio público de agua potable a una persona, encuentra su límite 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”.²⁹ Ahora bien, esta Corporación ha establecido que estas dos condiciones necesarias de constitucionalidad de la suspensión del servicio de agua potable no deben ser entendidas como condiciones suficientes. De modo que lo 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 él³⁰.

En conclusión, 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. Cuando la suspensión del servicio público de agua potable recae sobre sujetos de especial protección, clasificados como del nivel uno (1) del SISBEN, debe presumirse la concurrencia de las otras dos condiciones. Por lo tanto, corresponde a la empresa de servicios públicos demandada probar lo contrario, o justificar argumentativamente la interferencia en el derecho de acceso a cantidades de agua potable para el consumo humano, por cuanto la carga de probar recae sobre ésta.

6. Análisis del caso concreto

En el caso objeto de estudio, el accionante manifiesta que Empresas Públicas de Medellín E.S.P. le suspendió el servicio de agua potable, debido al incumplimiento en el pago de las facturas. Aduce, además que, tal suspensión le ocasiona graves problemas de salubridad pública a él y a su núcleo familiar, comoquiera que convive con diez (10) familiares; entre

ellos seis (6) menores de edad, dos (2) personas en condición de discapacidad y su compañera permanente. Así mismo, se pudo constatar por intermedio del Departamento de Planeación Municipal de Medellín, que el accionante y su familia pertenecen al SISBEN -nivel uno- con un puntaje de 22.37, del cual se puede inferir que su calidad de vida es precaria, respecto a las tres dimensiones que conforman la línea conceptual del índice SISBEN III, a saber: salud, educación y vivienda. En la actualidad ningún miembro de su grupo familiar se encuentra trabajando y manifiesta no contar con los recursos económicos para asumir la cantidad de dinero que la entidad demandada le exige para refinanciar la deuda que posee, por lo que se ve en la imperiosa necesidad de acudir a la acción de tutela.

Así las cosas, la Sala advierte que, de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, al ciudadano Osorio Vélez y a su núcleo familiar integrado, entre otros, por seis (6) menores de edad (4, 6, 7, 11, 16, 17 años respectivamente) y dos personas en condición de discapacidad, de las cuales una padece retardo mental, psicosis y epilepsia, Empresas Públicas de Medellín sí les vulneró su derecho fundamental a acceder a cantidades suficientes de agua potable al haber suspendido por completo el servicio de acueducto, debido a la falta de pago de facturas vencidas.

En este caso en particular, concurren las tres condiciones fijadas por esta Corporación en sentencia T-717 de 2010, requeridas contra la facultad de suspensión del servicio y para ordenar la reactivación del mismo pues, a saber:

(i) En primer lugar, está plenamente demostrado que el núcleo familiar del tutelante está integrado, entre otros, por seis menores de edad y dos personas en condiciones de discapacidad, quienes además, pertenecen al nivel uno (1) del SISBEN, calificados con un puntaje de 22.3731 según la última encuesta realizada por la Alcaldía de Medellín, Secretaría de Planeación, última base versión 3, certificada por el DNP.

En segundo lugar, respecto a la carga de la prueba, en casos como este, se presume que:

(ii) la suspensión acarrea el desconocimiento de los derechos fundamentales de los seis (6) menores de edad y dos (2) personas en condición de discapacidad, que conforman el núcleo familiar del accionante, ya que no cuentan con la posibilidad de acceder autónomamente a cantidades suficientes de agua potable para asearse, alimentarse e hidratarse, y

(iii) en tercer lugar, la falta de pago se debe a las circunstancias involuntarias, insuperables e incontrolables, por las cuales atraviesa en este momento el peticionario, pues como él mismo lo expone en su escrito de tutela: “en este momento estamos viviendo de lo que nos colabore la familia, pues no hay nadie que esté trabajando en este momento por lo que las condiciones de nosotros son realmente graves”.³² Así mismo, el accionante manifiesta en su escrito de tutela que no desconoce la deuda que tiene en la actualidad por el consumo de agua vencido y solicita a Empresas Públicas de Medellín que le ofrezca una forma de financiación acorde a sus condiciones económicas, y a su capacidad de pago actual.

Adicional a las consideraciones anteriores, esta Sala estima necesario pronunciarse sobre el argumento esgrimido por la demandada respecto de la reconexión ilegal a los servicios públicos en que incurrió el peticionario. Se debe precisar que lo dispuesto en sentencia T-546 de 200933, no puede establecerse como una regla general, 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”. En un Estado Social de Derecho, esa decisión debe ser tomada, teniendo en cuenta los hechos relevantes en función de los cuales se resuelva el caso, y más importante aun, si con esa decisión se protegen derechos fundamentales a sujetos de especial protección constitucional, como lo son los menores de edad y las personas en situación de discapacidad, cuando estos carecen efectivamente de un servicio público que contribuye a satisfacer la necesidad básica de consumir agua potable.

Esta postura ha sido asumida previamente por esta Corte, por ejemplo, en sentencia T-717 de 2010, en la que la Sala Novena de Revisión de esta Corporación resolvió al examinar si la suspensión del servicio de acueducto en una vivienda había sido inconstitucional, la Corte Constitucional reconoció que, por lo menos, era una interferencia en el derecho al consumo de agua potable. Y concluyó, que no era posible negarle el amparo a la accionante, por el hecho de que en el pasado hubiera obrado de manera irregular motivada por la inclinación de auto tutelar el derecho de sus hijos a abastecerse de agua potable, indispensable para una formación vital, sana y digna³⁴.

Señaló al respecto dicha Sala:

“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”.³⁵

En el presente caso, si bien es cierto, el tutelante ha hecho uso de una vía ilegal para obtener el suministro de agua potable, debido a la apremiante necesidad sentida, al verse privado del líquido vital y sin ningún sustento laboral que le permitiera en ese momento generar dinero para cancelar la deuda contraída con la empresa demandada; también lo es que, en la actualidad no cuenta con el servicio de acueducto, por cuanto el 12 de abril de 2012 se realizó una visita, por parte de Empresas Públicas de Medellín, para retiro del servicio, fecha en la cual se encontró reconectado por el usuario, se instaló dispositivo y se ponchó tubería³⁶ y, desde entonces, no se ha reconectado en forma irregular, y por el contrario, con esfuerzo, él y su núcleo familiar subsisten con la poca cantidad de agua que los vecinos les regalan.

Así las cosas, la Sala procederá a revocar el fallo proferido el diecisiete (17) de mayo de dos mil doce (2012) por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Medellín, el cual declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Gustavo Enrique Osorio Vélez. En su lugar, tutelaré el derecho fundamental al consumo de agua potable del accionante y su núcleo familiar.

Por ello se ordenará al representante legal de las Empresas Públicas de Medellín, o a quien corresponda: i) que disponga en el término máximo de cinco (5) días, contados desde la notificación de la presente sentencia, los medios adecuados y necesarios para llegar a un acuerdo de pago con el señor Gustavo Enrique Osorio Vélez, en el cual se le ofrezcan cuotas amplias y flexibles, que le permitan satisfacer sus obligaciones contractuales, derivadas del consumo del servicio público de agua potable. ii) disponga en el término máximo de cinco (5) 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 del señor Gustavo Enrique Osorio Vélez y su núcleo familiar, de forma tal que les garantice la posibilidad de acceder a cantidades suficientes de agua potable. En caso de que el accionante manifieste no tener dinero en el momento para refinanciar la deuda contraída con la empresa, ésta deberá instalar un reductor de flujo que garantice por lo menos 50 litros de agua por persona al día, al hogar del accionante; hasta que el mismo manifieste que está en posibilidad de llegar a un acuerdo de pago y de esta manera restablecer el suministro normal del acueducto.

De igual manera, la Sala Octava ordenará a la Alcaldía de Medellín iniciar los trámites pertinentes para que estudie, de acuerdo a los requisitos establecidos en el Acuerdo 06 de 2011 expedido por el Concejo de Medellín, la posibilidad de incluir al accionante y su núcleo familiar al programa “Mínimo Vital de Agua Potable”, con el fin de que reciban el auspicio del servicio público domiciliario de acueducto y de alcantarillado, incluidos los cargos fijos, por encontrarse, como quedó demostrado en el acervo probatorio de esta sentencia, clasificados en el nivel uno (1) del SISBEN, con un puntaje de 22.37.

IV. DECISION

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el fallo proferido el diecisiete (17) de mayo de dos mil doce (2012) por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Medellín, el cual negó el amparo invocado por Gustavo Enrique Osorio Vélez. En su lugar, TUTELAR el derecho fundamental al consumo de agua potable de Gustavo Enrique Osorio Vélez, por los motivos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO.- ORDENAR al representante legal de Empresas Públicas de Medellín:

i. Que en el término de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta sentencia, adelante los trámites necesarios para llegar a un acuerdo de pago con el actor a fin de que éste pueda responder por su obligación contractual. En dicho acuerdo se estipularán plazos acordes con la situación económica del actor, de manera que no se afecte su mínimo vital ni

el de su núcleo familiar y se tenga en cuenta su capacidad de pago actual.

ii. Que en el perentorio término máximo de cinco (5) días, contados desde la notificación de la presente sentencia, reconecte el servicio público domiciliario de acueducto en el inmueble en el que residen el accionante Gustavo Enrique Osorio Vélez y su grupo familiar.

iv. Que se abstenga de suspender completamente el suministro de agua potable al accionante, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la presente sentencia, aun en los casos de incumplimiento en el pago de sus servicios públicos.

TERCERO.- ORDENAR a la Alcaldía Municipal de Medellín que en el término de cinco (05) días hábiles, contados a partir de la notificación esta sentencia, inicie el estudio correspondiente respecto a los requisitos establecidos en el Acuerdo No. 06 de 2011 del Concejo de Medellín, con el fin de que el actor y su núcleo familiar puedan ser beneficiarios del auspicio del servicio público domiciliario de acueducto y de alcantarillado, contemplado en el programa “Mínimo Vital de Agua Potable” del municipio de Medellín.

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

ALEXEI JULIO ESTRADA

Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Obran dentro del expediente los registros civiles de los hijos y nietos, en los que consta que sus edades son: 4, 6, 7, 11,16 y 17 años. (Folios 7, 8, 9, 12, 13, 20 del cuaderno principal. En adelante, se entiende que los folios a que se haga referencia, forman parte del cuaderno principal, a menos que se diga expresamente lo contrario).

2 Certificado proferido por la ESE Hospital Mental de Antioquia, donde consta que la cuñada del actor padece retardo mental, psicosis y epilepsia, aparece así mismo, dentro del expediente notificación del dictamen sobre porcentaje de pérdida de capacidad laboral del accionante, con una calificación del 66,38% por enfermedad común. (Folios 11 y 14, respectivamente).

3 Folio N° 33 Cuaderno principal.

4 Folio N° 34 Cuaderno principal.

5 Ibídem.

6 Ibídem.

7 Ibídem.

9 Ibídem.

10 Sentencia T-578 de 1992.

11 Sentencia T- 740 de 2011.

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

13 Ibídem

14 Añade al respecto: “[...] Debe poderse acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable en cada hogar, institución educativa o lugar de trabajo o en sus cercanías inmediatas. Todos los servicios e instalaciones de agua deben ser de calidad suficiente y culturalmente adecuados, y deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, el ciclo vital y la intimidad.” Observación General N° 15 (2002), del Comité de Derechos

Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Parágrafo número 12.

15 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.

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

17 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15

18 *Ibidem*.

19 Corte Constitucional. Sentencia T-410 de 2003

20 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15

21 *Ibidem*.

22 *Ibidem*.

23 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 14

24 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15

25 Corte Constitucional. Sentencias T-406 de 1992 y T-207 de 1995

26 Angélica Molina Higuera; Derecho Humano al Agua en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales, Serie Estudios Especiales DESC; Defensoría del Pueblo de la República de Colombia – PROSEDHER, Bogotá, 2005.

27 Sentencia T-270 de 2007.

28 Sentencia C-150 de 2003.

29 Sentencia C-150 de 2003.

30 Sentencia T-717 de 2010.

31 Folio N° 33 Cuaderno principal.

32 Folio N° 1 Cuaderno número 2

33 Sentencia T-546 de 2009. En esa oportunidad, la Corte Constitucional, 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 si, entre otras condiciones, se advierte que “el incumplimiento [de las obligaciones facturadas] es involuntario u obedece a una fuerza insuperable”.

34 Ver Sentencias T-471 de 2011, T-552 de 2011, T-740 de 2011 y T-752 de 2011 respecto al precedente constitucional sentado por la sentencia T-717 de 2010, en las cuales se ha seguido al resolver casos similares.

36 Folio N° 29 del segundo cuaderno.
