

Sentencia T-974/12

DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA-Concepto y fundamento

El agua en el ordenamiento jurídico colombiano tiene una doble connotación pues se erige como un derecho fundamental y como un servicio público. En tal sentido, todas las personas deben poder acceder al servicio de acueducto en condiciones de cantidad y calidad suficiente y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

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

ACCION DE TUTELA CONTRA EMPRESA DE ACUEDUCTO METROPOLITANO DE BUCARAMANGA-Caso en que la empresa se niega a suministrar el servicio de acueducto (agua potable), por no contar con el trámite de legalización del predio donde se encuentra ubicada la vivienda

DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA POTABLE-Orden a la Empresa de Acueducto, suministrar el mínimo de agua a través del medio que considere adecuado, a la accionante y su familia, mientras ésta acredita los requisitos para que se le preste el servicio de acueducto

Referencia: expediente T.-3.567.381

Acción de tutela instaurada por María Eugenia Barragán Muñoz contra el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga.

Magistrado Ponente:

ALEXEI JULIO ESTRADA

Bogotá D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil doce (2012).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional integrada por los Magistrados Luis 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 Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela proferido por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bucaramanga, en la acción de tutela instaurada por la ciudadana María Eugenia Barragán Muñoz contra el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga.

I. ANTECEDENTES

La ciudadana María Eugenia Barragán Muñoz interpuso acción de tutela solicitando el amparo de sus derechos fundamentales al agua, la vida digna, la salud, la salubridad y los derechos de los niños, los cuales, en su opinión, han sido vulnerados por el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga.

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

Hechos

1.-La accionante, María Eugenia Barragán, adquirió un lote ubicado en la Urbanización Bosques del Cacique en la ciudad de Bucaramanga el 22 de enero de 2002.

2.- Dicha urbanización se encuentra en la actualidad en trámite de legalización predial individual ante la oficina asesora de Planeación Municipal de Bucaramanga. Tal procedimiento se deriva del predio de mayor extensión N. 010407040001000.

3.- Afirma la actora que, a pesar de haber adquirido el lote en el año 2002, sólo hasta el 2011 inició la construcción de la vivienda que habita en la actualidad junto a su familia conformada por su compañero permanente, la hija y nietos de éste.

4.- Manifiesta que, en múltiples ocasiones ha solicitado al Acueducto Metropolitano de Bucaramanga el suministro de agua potable a su vivienda. Dicha solicitud ha sido negada bajo el argumento de que la señora Barragán no ha allegado los documentos exigidos en el contrato de condiciones uniformes para ello.

5.- Indica la accionante que, no ha podido cumplir con dichos requisitos por el mismo trámite de legalización en que se encuentra la urbanización.

6.- Por lo anterior, la accionante se ha visto en la necesidad de comprarle el liquido a los vecinos de la urbanización que sí cuentan con el servicio de acueducto, lo que dificulta las condiciones de vida de los habitantes de la vivienda, dentro de los que se encuentran niños y adultos mayores, pues se generan condiciones de salubridad e higiene poco convenientes.

7.- Afirma la peticionaria que con la falta de suministro de agua potable se vulneran sus derechos fundamentales y los de su familia al agua, a la vida digna y los derechos de los niños. Asimismo, indica que se atenta contra su derecho a la igualdad, pues la mayoría de los habitantes de la urbanización sí poseen el aludido servicio solicitado, de conformidad con lo indicado por el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga en oficios E006317 y E015540.1

Solicitud de Tutela

8.- Con fundamento en los hechos narrados, la ciudadana María Eugenia Barragán Muñoz solicita se tutelen sus derechos fundamentales y los de su familia a la vida, la salud, la salubridad, la igualdad, la dignidad humana, los derechos de los niños y el consumo de agua potable.

En consecuencia, pide se ordene al Acueducto Metropolitano de Bucaramanga que en el término de 48 horas, autorice y lleve a cabo las maniobras físicas necesarias para suministrar el agua potable en la vivienda ubicada en la manzana A, casa 36, Urbanización Bosques de Cacique.

Respuesta de la entidad demandada

9.- La apoderada del Acueducto Metropolitano de Bucaramanga S.A. E.S.P., indicó en su escrito de contestación que la accionante no reúne los requisitos exigidos para la autorización de la prestación del servicio de acueducto.

Manifestó la apoderada que tales requisitos no corresponden a una discrecionalidad de la empresa, sino que se encuentran taxativamente establecidos en la ley y, en cumplimiento de la misma, su representada debe ceñirse a ellos. Al respecto, transcribió el artículo 7 del Decreto 302 del 2000 que señala las condiciones de acceso al servicio de acueducto y alcantarillado y las disposiciones de la ley 142 de 1994 referentes a la materia.

En el caso particular de la accionante, señaló que si bien en el sector hay infraestructura (tuberías) de acueducto para ser conectado, la peticionaria no ha cumplido con el lleno de las exigencias requeridas, pues no cuenta con la presentación del boletín de nomenclatura, el certificado de estratificación y la licencia de intervención y ocupación del espacio público.

En relación con el boletín de nomenclatura, indicó la representante de la entidad demandada que éste se constituye en un requisito fundamental para la prestación del servicio, pues es el documento que acredita que el predio ha cumplido con los requisitos normativos propios del ordenamiento territorial, referidos a la identificación oficial, así como con las respectivas licencias de construcción que acrediten que la estructura y arquitectura se ciñen a las exigencias legales y técnicas fijadas por las autoridades.

Así mismo, indicó que el predio no cuenta con la licencia de intervención del espacio público exigida por la autoridad municipal (Oficina de Planeación), como requerimiento condicionante para la prestación del servicio.

Indicó además la apoderada que, la acción de tutela no puede convertirse en el medio para que los ciudadanos omitan o incumplan los requisitos exigidos en la ley.

Por lo anterior, reiteró que la empresa de Acueducto no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, ya que si un predio no cuenta con los requisitos establecidos en el Decreto 302 del 2000 no es posible acceder a la prestación del servicio.

Finalmente, en cuanto a la afirmación realizada por la accionante referente a que los predios vecinos si cuentan con el servicio por ella solicitado, indicó que dichos predios cuentan con servicio de acueducto legalizado pero desde el año 2007, fecha para la cual no se exigía el cumplimiento de los requisitos antes reseñados, tales como el boletín de nomenclatura y la licencia de intervención del espacio público, por lo que no se puede aplicar igualdad entre los desiguales, pues se reitera, la accionante solicitó el servicio 5 años después que sus vecinos.

Respuesta de la entidad vinculada- Secretaría de planeación de Bucaramanga-

10.- El Secretario de Planeación de Bucaramanga en escrito allegado al expediente indicó que, una vez revisada la base de datos de predios urbanos y rurales se encontró que el

predio N. 010407040001000 es de propiedad de la Junta de Acción Comunal del Barrio Bosques del Cacique de Bucaramanga y no está incluido en el Plan de Ordenamiento Territorial como un asentamiento legal, pues para ello se debe cumplir con un proceso que inicia con el estudio de viabilidad técnica y jurídica que lleva un tiempo en ser ejecutado.

Por lo anterior, al no cumplir la accionante con los requisitos para acceder al servicio de acueducto de conformidad con el Decreto 302 del 25 de febrero del 2000, sugiere el Secretario de Planeación la instalación de una pila pública consagrada en el mismo decreto, como mecanismo transitorio mientras se adelantan los trámites referentes a la legalización del predio.

Decisión judicial objeto de revisión

Sentencia de primera instancia.

11.- En sentencia de primero de mayo del año en curso, el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, negó por improcedente la acción de tutela interpuesta por lo siguiente:

-Si bien el agua se constituye en un derecho fundamental, no se puede desconocer que la accionante no ha cumplido con el procedimiento administrativo exigido por la entidad demandada para autorizar su suministro.

-Adicionalmente, la actora no puede alegar el desconocimiento de tales exigencias, pues en reiteradas ocasiones la entidad demandada le ha informado sobre ellas.

-El acueducto Metropolitano de Bucaramanga nunca se ha negado a prestar el servicio, sólo se ha limitado a dar cumplimiento a las disposiciones legales sobre la materia.

- En este caso no se presenta afectación del derecho a la igualdad por cuanto los vecinos de la señora Barragán se encuentran en situaciones diferentes a las por ella presentada.

- La accionante no cumple con el requisito de inmediatez, pues presentó la acción de tutela 10 años después de haber adquirido el lote donde construyó su vivienda.

Por lo anterior, el juez de instancia comparte la posición asumida por la entidad demandada,

en el sentido de negar reiteradamente la conexión del servicio de acueducto al inmueble habitado por la peticionaria.

Impugnación

12.- En su escrito de impugnación la señora Barragán Muñoz solicitó se revocara la anterior decisión por las siguientes razones:

* Indica que en diferentes oportunidades se ha dirigido a la entidad demandada a solicitar el servicio sin poder allegar los documentos exigidos por cuanto no cuenta con los mismos, ya que al estar la urbanización en trámite de legalización tales documentos no han sido expedidos por la autoridad competente.

* Su derecho no puede estar sujeto a los trámites de legalización, por cuanto no se sabe cuanto tiempo pueda tardar el mismo.

* Afirma no tener conocimiento de todos los inconvenientes legales de los que adolecía el predio.

* En este caso si se cumple con el requisito de inmediatez pues la afectación es actual y, si bien el predio lo adquirió en el 2002, sólo hasta el 2011 empezó a construir su vivienda.

* El fallador no se pronunció sobre los derechos de los niños que habitan en la vivienda.

Sentencia de segunda instancia

13.- Mediante providencia de doce (12) de junio de dos mil doce (2012), el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bucaramanga confirmó la decisión proferida por el a quo al considerar que quien pretenda acceder al servicio de agua potable domiciliaria debe acreditar los requisitos exigidos para ello.

Adicionalmente, indicó que la accionante está solventando la carencia del líquido por medio de la venta que sus vecinos le hacen del recurso hídrico, lo cual permite concluir, que aunque con incomodidades, no está careciendo de agua.

Pruebas obrantes en el expediente.

1.- Copia de la cedula de ciudadanía de la accionante.2

2.- Contrato de compromiso lote Bosques del Cacique, que acredita la propiedad de la peticionaria.3

3.- Copia del Certificado de tradición de la Urbanización Bosques del Cacique.4

4.- Copia de oficio expedido el 8 de abril de 2011 por el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga, en el que indica que la Urbanización Bosques del Cacique cuenta con servicio domiciliario de acueducto en cada una de las viviendas existentes. 5

5.- Certificado expedido por la Personera de Bucaramanga, en que indica haber realizado seguimiento a la solicitud de agua potable presentada por la accionante.6

6.- Certificado expedido por la Contraloría de Bucaramanga, en que indica haber realizado seguimiento a la solicitud de agua potable presentada por la accionante.

7.- Copia del certificado expedido por la Empresa Pública de Alcantarillado de Santander S.A. E.S.P., donde se hace constar que en la zona donde reside la accionante existe red de alcantarillado y la vivienda de la accionante está debidamente conectada a ésta7.

8.- Factura a nombre de la actora por los costos de conexión al servicio de alcantarillado8.

9.- Certificado expedido por el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga en el que certifica la existencia de la infraestructura requerida para la conexión del servicio, pero aclara que éste no constituye aprobación del mismo, pues se debe llenar la totalidad de requisitos para ello.9

10.- Solicitud de servicio público domiciliario de acueducto presentada por la actora ante la entidad demandada.10

11.- Copia del derecho de petición presentado por la señora Barragán Muñoz en el que solicita se le informe el motivo por el cual se le ha negado la prestación del servicio domiciliario de acueducto.11

12. Respuesta al derecho de petición presentado por la accionante.12

13. Copia de las facturas expedidas por el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga a las viviendas vecinas por la prestación del servicio de acueducto. 13

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1.- Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Problema jurídico

2.- En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga S.A. E.S.P. vulnera los derechos fundamentales a la dignidad humana, al agua, al acceso a los servicios públicos y a la igualdad de la accionante y su familia, con la negativa a suministrar el servicio de acueducto (agua potable), por no contar con el trámite de legalización del predio donde se encuentra ubicada la vivienda.

3.- A fin de resolver el asunto, la Sala se pronunciará sobre los siguientes tópicos: (i) concepto y fundamento del derecho fundamental al agua. Reiteración de Jurisprudencia; (ii) contenido del derecho fundamental al agua y obligaciones estatales en materia de prestación del servicio de agua de conformidad con el bloque de constitucionalidad. Reiteración de jurisprudencia. y, (iv) el caso concreto.

i.- Concepto y Fundamento del derecho fundamental al agua y su protección vía tutela. Reiteración de jurisprudencia.

El agua en el ordenamiento jurídico colombiano tiene una doble connotación pues se erige como un derecho fundamental y como un servicio público. En tal sentido, todas las personas

deben poder acceder al servicio de acueducto en condiciones de cantidad y calidad suficiente y al Estado le corresponde organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

El Título VII del Capítulo V de la Constitución, denominado “de la finalidad social del Estado y de los Servicios Públicos” enmarca el régimen constitucional de los servicios públicos. En éste se establece una vinculación esencial entre el Estado social de derecho y la prestación de los servicios públicos, así en el artículo 365 se indica:

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

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

Siguiendo esta línea y respecto del servicio de agua, el artículo 366, señala:

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

Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación.” (Negrillas fuera del texto)

El servicio de agua potable es de “aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas”¹⁴, por lo que hace parte de la los denominados servicios públicos domiciliarios, especie dentro

del género servicio públicos.

Respecto de estos, el artículo 367 de la Carta Política se ocupa de la siguiente manera:

La ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos.

La ley determinará las entidades competentes para fijar las tarifas.

En desarrollo de estos preceptos constitucionales el legislador expidió la Ley 142 de 1994, la cual se aplica, de acuerdo con el artículo 1 de la misma a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía fija pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural. Por lo que su funcionamiento debe circunscribirse a esta.

Aunado a lo anterior, el artículo 4 de la mencionada ley establece que cada uno de los servicios señalados en el artículo precedente son servicios públicos esenciales.

De otro lado, el agua se considera, también como un derecho fundamental y, se define, de acuerdo con lo establecido por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como “el derecho de todos de disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal o domestico”.¹⁵

El agua se erige como una necesidad básica, al ser un elemento indisoluble para la existencia del ser humano. Esta necesidad es universal, por cuanto todos y cada uno de los hombre y mujeres, independientemente de la raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, del lugar que se encuentre o la posición social que tenga, requiere de este recurso para su subsistencia; es inalterable, pues nunca se logrará hacerla desaparecer, ni tampoco reducirla mas allá de los topes biológicos y; es objetiva, ya que no tiene que ver con la percepción subjetiva del mundo o está ligado a un concepto indeterminado preestablecido, sino que se instituye como condición ineludible para cada una de las personas que integran el conglomerado social, lo cual la erige como una necesidad normativa y por tanto se constituye el fundamento del derecho fundamental al agua.

Así lo ha reconocido esta Corporación en las sentencias T-578 de 1992, T- 140 de 1994 y T-

207 de 1995 en las que manifestó: “el agua constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas. Así pues, el servicio público domiciliario de acueducto y alcantarillado en tanto que afecte la vida de las personas, salubridad pública o salud, es un derecho constitucional fundamental y como tal debe ser objeto de protección a través de la acción de tutela”. En este mismo sentido, en otra oportunidad, señaló que: “Así la falta de prestación [del servicio de acueducto] también está llamada a constituir una posible violación de derecho que tienen todas las personas a vivir una vida digna”^{16 17}(negritas fuera del texto).

En igual sentido, ha reconocido esta Corporación que, al ser el agua un derecho fundamental el mismo es susceptible de ser protegido mediante la acción de tutela, siempre y cuando “ ella es necesaria para preservar la vida, la salud o la salubridad de las personas, pero no cuando está destinada a otras actividades, tales como la explotación agropecuaria o a terrenos deshabitado”¹⁸;

Así mismo, resultará procedente cuando es necesaria para preservar la vida, la salud o la salubridad de las personas, el derecho fundamental que recae sobre ella puede ser protegido a través de la acción de tutela, que resulta procedente tanto contra la autoridad pública como contra el particular o particulares que estén afectando arbitrariamente el derecho;¹⁹

Expuesto lo anterior, procede la Sala a determinar el contenido del derecho fundamental al agua a fin de que pueda ser protegido a través de la acción de tutela.

ii- Contenido del derecho fundamental al agua y obligaciones estatales en materia de prestación del servicio de agua de conformidad con el bloque de constitucionalidad. Reiteración de jurisprudencia.

Una vez establecida la doble connotación del derecho al agua como servicio público y como derecho fundamental, resulta necesario determinar que comprende éste último.

Respecto del contenido obligatorio del derecho al agua, encontramos en primer lugar, lo dispuesto por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el cual ha sostenido que: “existen tres tipos de obligaciones: “respetar”, “proteger” y cumplir” [...]. A su vez, este último deber ser relacionado con “hacer efectivo” el derecho se subdivide en tres: facilitar proporcionar y promover”.²⁰

Aunado a lo anterior, el citado de Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 15, indicó que respecto al derecho al agua se predicen ciertas obligaciones específicas como son: (i) la disponibilidad, (ii) la accesibilidad y (iii) la calidad, las cuales, de conformidad con lo señalado en sentencia T-740 de 2011, implican lo siguiente:

i. La disponibilidad hace referencia a la cantidad suficiente del líquido vital necesario para la supervivencia humana; a la regularidad en el suministro o distribución del recurso hídrico; y a la sostenibilidad del mismo. En palabras del Comité de Derechos Económicos esta obligación implica que “el abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos”.²¹

Este nivel obligacional, como se señaló anteriormente, consta de tres dimensiones, a saber: (i) cantidad; (ii) periodicidad o continuidad del servicio de agua; y (iii) la sostenibilidad del recurso hídrico.

Así las cosas, el Estado está obligado, de acuerdo con este subnivel obligacional, entre otras cosas, a (i) abstenerse de privar a una persona del mínimo indispensable de agua²³; (ii) facilitar agua y garantizar el suministro necesario de agua a quienes no disponen de medios suficientes²⁴; y (iii) garantizar que todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada tengan acceso permanente a agua potable, a instalaciones sanitarias y de aseo, de eliminación de desechos y de drenaje²⁵ ²⁶.

* Así mismo, la disponibilidad se encuentra relacionada con la regularidad en el acceso al servicio de agua potable, es decir, que “la periodicidad del suministro de agua sea suficiente para los usos personales y domésticos”²⁷

Este subnivel obligacional insta al Estado a: (i) abstenerse de interrumpir o desconectar de manera arbitraria o injustificada los servicios o instalaciones de agua²⁸; (ii) regular y controlar eficazmente los servicios de suministro de agua²⁹; (iii) garantizar que los establecimientos penitenciario y servicios de salud cuenten con agua limpia potable y

condiciones sanitarias adecuadas³⁰ ; y (iv) asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes^{31 32}.

* Finalmente, la disponibilidad incluye el concepto de sostenibilidad del recurso hídrico, dirigido a que las generaciones presentes y futuras cuenten con agua suficiente para satisfacer sus necesidades básicas.

i. La accesibilidad implica que “el agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte”³³.

El elemento de accesibilidad presenta cuatro dimensiones interrelacionadas:

* Accesibilidad física hace referencia a que el agua y las instalaciones de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población. En esta medida 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. Además, los servicios e instalaciones de agua deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, al ciclo vital, a la cultura y a la intimidad.

Las principales obligaciones por parte del Estado son (i) garantizar el acceso a la cantidad esencial mínima de agua, que sea suficiente y apta para el uso personal y doméstico y prevenir las enfermedades³⁴; y (ii) garantizar el acceso físico a las instalaciones o servicios de agua que proporcionen un suministro suficiente y regular de agua salubre; que tengan un número suficiente de salidas de agua para evitar unos tiempos de espera prohibitivos; y que se encuentren a una distancia razonable del hogar³⁵.

Aunado a lo anterior, el Estado también está obligado, de acuerdo con este subnivel obligacional a: (iii) abstenerse de limitar el acceso a los servicios e infraestructuras de suministro de agua o destruirlos como medida punitiva³⁶; (iv) abstenerse de generar

obstáculos que impliquen la inexistencia de los servicios públicos domiciliarios o impidan su prestación³⁷; (v) adoptar medidas para velar por que las zonas rurales y las zonas urbanas desfavorecidas tengan acceso a servicios de suministro de agua en buen estado de conservación³⁸; (vi) proporcionar o asegurar que los desplazados internos disfruten de libre acceso al agua potable³⁹; (vii) adoptar medidas para impedir que terceros denieguen el acceso al agua potable en condiciones de igualdad⁴⁰; (viii) velar por que no se vea amenazada la seguridad personal cuando las personas tengan que acudir a obtener el agua⁴¹; (ix) adoptar medidas para velar por que se suministre agua salubre suficiente a los grupos que tienen dificultades físicas para acceder al agua, como las personas de edad, las personas con discapacidad, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas propensas a desastres y las que viven en zonas áridas y semiáridas o en pequeñas islas⁴²; (x) facilitar un acceso mayor y sostenible al agua, en particular en las zonas rurales y las zonas urbanas desfavorecidas⁴³; y (xi) brindar a las personas que no pueden acceder a los servicios públicos de acueducto y alcantarillado los medios y condiciones adecuados para que satisfagan ellas mismas sus necesidades básicas⁴⁴ 45.

* La Accesibilidad económica se refiere a que el agua y los servicios e instalaciones deben estar al alcance de todos. Es decir, los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro otros derechos.

El subnivel obligacional de accesibilidad conmina al Estado a: (i) abstenerse de efectuar aumentos desproporcionados o discriminatorios del precio del agua⁴⁶; (ii) abstenerse de toda práctica o actividad que deniegue o restrinja el acceso al agua potable en condiciones de igualdad⁴⁷; (iii) impedir que terceros menoscaben el acceso físico en condiciones de igualdad y a un costo razonable, a recursos de agua suficientes, salubres y aceptables⁴⁸; (iv) establecer un sistema normativo para garantizar el acceso físico al agua en condiciones de igualdad y a un costo razonable, que prevea una supervisión independiente, una auténtica participación pública y la imposición de multas por incumplimiento⁴⁹; (v) velar por que el agua sea asequible para todos⁵⁰; (vi) adoptar las medidas necesarias para que el agua sea asequible, se sugieren: 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. c) suplementos de ingresos⁵¹; y (vii) garantizar que todos los pagos por suministro de agua se basen en el principio de equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos^{52 53}.

* El acceso a la información comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua. Así se debe tener el derecho de contar con sistemas de información adecuados y oportunos por medio de los cuales sea posible solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con el agua potable y el saneamiento básico.

i. La calidad significa 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.

La calidad del agua apta para consumo humano implica la existencia de unas condiciones físico-químicas y bacteriológicas que aseguren su potabilidad, esto garantiza que el agua que se va a consumir tiene el tratamiento y desinfección necesarios para el consumo humano, así como el control de los parámetros microbiológicos del agua, tanto de la distribuida por medio del servicio de acueducto como la de las fuentes superficiales y subterráneas.

Además, el agua debe tener un color, un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico.

Esta obliga al Estado a: (i) abstenerse de reducir o contaminar ilícitamente el agua⁵⁴; (ii) promulgar y hacer cumplir leyes que tengan por objeto evitar la contaminación y la extracción no equitativa del agua⁵⁵; (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 ley⁵⁶; (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 agua⁵⁷; (v) proteger los sistemas de distribución de agua de la injerencia indebida, el daño y la destrucción⁵⁸; (vi) adoptar medidas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua, en particular velando por el acceso a unos servicios de saneamiento adecuados⁵⁹; (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 ⁶⁰; (viii) garantizar que todos tengan acceso a servicios de tratamiento adecuados, para proteger la calidad de las reservas y recursos de agua potable⁶¹; (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 pública⁶²; (x) llevar a cabo el manejo y disposición de basuras bajo criterios técnicos que protejan el medio ambiente y preserven la salubridad colectiva⁶³ 64.

iii- Caso concreto

La accionante adquirió un lote en la urbanización Bosques del Cacique de la ciudad de Bucaramanga en el año 2002.

A pesar de lo anterior, sólo comenzó a edificar su vivienda en el mes de mayo de 2011, pues con anterioridad a tal fecha no contaba con los recursos para ello.

Una vez construida la vivienda, la actora solicitó al Acueducto Metropolitano de Bucaramanga el suministro del servicio de agua. Frente a tal solicitud la entidad respondió que, a pesar de que en la Urbanización Bosques del cacique se cuenta con la tubería, no es posible suministrar el servicio requerido hasta tanto no se cumpla con el lleno de las exigencias contempladas en la legislación vigente para ello.

Además de la existencia de redes, indicó la empresa de acueducto que se requiere para la aprobación del servicio tramitar el Formulario de solicitud adjuntando las siguientes exigencias:

- 1.- Original del Boletín de Nomenclatura y/o fotocopia autentica
- 2.- Original del certificado de estratificación y/o fotocopia autentica. – Alcaldía Planeación Municipal-
- 3.- Original autorización del alcantarillado

certificado de existencia y conexión al sistema de alcantarillado EMPAS S.A. E.S.P., adjuntando original de factura y recibo de caja.

4.- Original licencia de intervención y ocupación del espacio público. Alcaldía Planeación Municipal-

En el caso de la accionante, por encontrarse la urbanización en la que habita en trámite de legalización, le es imposible cumplir con las exigencias señaladas en los puntos 1, 2 y 4, por lo que de conformidad con lo indicado por la empresa demandada no se podrá prestar el servicio de agua potable.

Expuesto anterior, corresponde a la Sala determinar si el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga vulnera los derechos fundamentales a la dignidad humana, al agua, y al acceso a los servicios públicos de la accionante y su familia, con la negativa a suministrar el servicio de acueducto (agua potable), por no contar con el trámite de legalización del predio donde se encuentra ubicada la vivienda.

Como se aprecia, la negativa a suministrar el servicio de acueducto por parte de la entidad demandada, viene dada por el incumplimiento de parte de la accionante de los requisitos señalados para ello en el Decreto 302 del 2000, en particular no allegar el boletín de nomenclatura, el certificado de estratificación y la licencia de intervención y ocupación del espacio público.

En este punto, encuentra preciso la Sala destacar que, si bien el agua presenta una doble connotación, derecho fundamental y servicio público, la acción de tutela en este caso se encuentra encaminada a la protección de esa primera dimensión, es decir el derecho fundamental al agua que, como se indicó “constituye fuente de vida y la falta del servicio atenta directamente con el derecho fundamental a la vida de las personas”.⁶⁵

Ahora, cosa distinta constituye el servicio público de acueducto pues el mismo, según lo define la ley 142 de 1994, en el numeral 14.22, es entendido como la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta ley a las actividades complementarias tales como captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte.

Si bien en muchas ocasiones la manera de garantizar el derecho fundamental al agua es a través de la prestación del servicio de acueducto, no quiere decir ello que éste se constituya en el único medio a través del cual se puede satisfacer derecho, pues en ocasiones donde resulta imposible desde el punto de vista físico y/o jurídico la instalación de las redes para el suministro de agua, la misma ley 142 de 1994 presenta alternativas diferentes para su satisfacción, como por ejemplo la instalación de pilas públicas⁶⁶.

De lo anterior que, siempre que se hable de garantizar el derecho al agua, no resulte necesario acudir al servicio domiciliario de acueducto, sin desconocer que éste se constituye en la mejor alternativa.

En el caso objeto de estudio, la accionante no cuenta ni con derecho al agua que implica disposición suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal o doméstico, ni con el servicio domiciliario de acueducto.

Respecto del servicio de acueducto, la entidad demandada se niega a la instalación del mismo por no cumplir la accionante con los requisitos establecidos para ello en el Decreto 302 del 2000 y la ley 142 de 1994. Sobre el particular, encuentra la Sala que tales disposiciones, aplicadas por el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga, resultan acordes al ordenamiento jurídico superior, pues con ellas se busca verificar que el predio en el cual se ha edificado la vivienda cumpla con los requisitos normativos propios del ordenamiento territorial, así como con las respectivas licencias de construcción que acreditan que la estructura y arquitectura se ciñen a las exigencias legales y técnicas fijadas por las autoridades.

Así mismo, la exigencia de tales requerimientos permite garantizar un desarrollo urbanístico armónico de las ciudades, garantizar la calidad y continuidad del servicio público las 24 horas del día y garantizar que las condiciones de seguridad de las personas que habitan el inmueble.⁶⁷

Por ello, es posible afirmar que, la empresa de servicios públicos al dar cumplimiento a lo dispuesto en la ley 142 de 1994 y el Decreto 302 del 2000, tienen un fin legítimo de conformidad con el ordenamiento constitucional pues buscan garantizar el interés general, la protección de un ambiente sano, el ordenamiento urbano, la seguridad, la salubridad y el orden público.

De allí que, hasta tanto la accionante no cumpla con los requisitos señalados por la normatividad indicada no se podrá instalar tal servicio de acueducto, sin que ello implique un desconocimiento del derecho fundamental al agua. A una conclusión similar arribó esta Corporación en sentencia T-055 de 2011, en la cual a la peticionaria se le negaba la instalación del servicio público de acueducto a un inmueble por no contar con los requerimientos técnicos exigidos legalmente para la disposición final de las aguas negras.

En tal oportunidad, esta Corporación negó el amparo solicitado, pero dictó órdenes encaminadas al cumplimiento del requisito que le hacía falta acreditar a la accionante. De manera tal que, una vez se acreditara este se le pudiera instalar el servicio público de acueducto.

Ahora, el hecho de que exista una razón legítima para que la entidad demandada niegue la prestación del servicio de acueducto a la peticionaria, no quiere decir que a ésta última no se le esté vulnerado el derecho fundamental al agua, pues se encuentra acreditado en el expediente que, en la actualidad la actora y su familia no disponen de ésta con regularidad, lo cual, es corroborado además, por la entidad demandada en su escrito de contestación.

Por ello, en aras de garantizar tal derecho fundamental al agua, la Sala considera necesario que a la accionante y a su núcleo familiar, compuesto por menores y personas de la tercera edad, se le garantice un mínimo de agua, de conformidad con las consideraciones esbozadas en la presente providencia⁶⁸. De allí que, en la parte resolutive de esta providencia se ordenará a la entidad demandada suministrar un mínimo de agua, de la manera que considere más efectiva, como por ejemplo carro tanque, pila comunitaria etc., mientras la señora Barragán acredita los requisitos exigidos por la normatividad vigente para que se instale el servicio de acueducto en su vivienda.

Finalmente, resalta la Sala que, si bien en otras ocasiones se ha tutelado el derecho al agua en circunstancias similares a las estudiadas en esta oportunidad, como es el caso de la sentencia T- 1104 de 2005 en la que se abordó la solicitud de un ciudadano a quien se le negaba la conexión del servicio de agua a su vivienda por no contar con redes de acueducto cerca a la que pudiera ser conectada, no obstante tener 2 vecinos cercanos a los que si se les prestaba el servicio, y en la cual esta Corporación decidió amparar el derecho y ordenar la conexión. Tal caso varía del ahora estudiado por lo siguiente:

* En aquella oportunidad la negativa devenía de una imposibilidad técnica y no jurídica como en este caso, pues en dicha ocasión no se contaba con la tubería para el suministro del agua.

* Si bien, al accionante en aquella oportunidad le hacían falta unos documentos, los mismos no tenían relación con el cumplimiento de requerimientos legales y administrativos a cargo del peticionario para la instalación del servicio público.

De allí que sentencias como la señaladas no constituyan precedente para el caso concreto, en el que se bien se amparara el derecho al agua, no se ordenará la conexión al acueducto.

III. 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,

RESUELVE

Primero.- Revocar la providencia de doce (12) de junio de dos mil doce (2012), proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Bucaramanga que negó el amparo solicitado y, en su lugar, TUTELAR el derecho fundamental de la accionante y su familia al agua.

Segundo.- Ordenar al Acueducto Metropolitano de Bucaramanga suministrar el mínimo de agua establecido en las consideraciones de esta providencia, a través del medio que considere adecuado, a la accionante y su familia, mientras ésta acredita los requisitos para que se le preste el servicio de acueducto.

Tercero.- Instar a la Secretaría de Planeación de Bucaramanga a agilizar los trámites para la legalización de la urbanización Bosques del Cacique.

Cuarto.- Por secretaría General, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALEXEI JULIO ESTRADA

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con aclaración de voto

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

A LA SENTENCIA T-974/12

DERECHO FUNDAMENTAL AL AGUA-La Sala debió señalar el plazo en qué la entidad demandada debe acatar la orden de la Corte y la cantidad de liquido a suministrar, lo que permite que la empresa de servicios públicos omita ejecutar la orden o lo haga de manera indebida (Aclaración de voto)

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de la Sala Octava de Revisión, me permito aclarar el voto en el asunto de la referencia.

1. Acompaño el fallo en la totalidad de sus argumentos, y en el sentido de su decisión. La sentencia ordena al Acueducto Metropolitano de Bucaramanga que suministre el mínimo de agua establecido en las consideraciones de esta providencia, a través del medio que considere adecuado, a la accionante y su familia, mientras la actora acredita los requisitos para que se le preste el servicio de acueducto. Así mismo, insta a la Secretaria de Planeación de Bucaramanga a agilizar los trámites para la legalización de la Urbanización Bosques del

Cacique.

1. Como es evidente la providencia no indicó en qué término la entidad accionada debe cumplir con lo dispuesto en el resuelve y qué cantidad de agua debe suministrar a cada miembro del núcleo familiar de la actora. Esta precisión es importante toda vez que ese vacío facilita que el cumplimiento de la orden no se produzca en el menor tiempo posible y en la cantidad de líquido establecido, pues el Acueducto Metropolitano de Bucaramanga puede argüir alguna duda sobre la cantidad de líquido que debe suministrar.

Por eso, con fin de evitar cualquier dilación en la protección de los derechos fundamentales de la peticionaria y de su familia, la Sala debió señalar el plazo en qué la entidad demandada debe acatar la orden de la Corte y la cantidad de liquido a suministrar. De hecho, este término y la especificación de litros de agua permiten que en caso de que la empresa de servicios públicos omita ejecutar la orden o lo haga de manera indebida, la actora acuda al incidente de desacato para que el juez de primera instancia salvaguarde su derecho al agua.

Estas consideraciones no fueron atendidas en el fallo, a pesar de que el suscrito Magistrado las comunicó a la Sala en su debido momento.

Atendiendo a estas razones, me veo obligado a presentar aclaración de voto en la providencia de la referencia.

Fecha ut supra,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

1 Folios 19 y 20, cuaderno 1

2 Folio 11, cuaderno 1

3 Folios 12 y ss, cuaderno 1

4 Folio 15, cuaderno 1

5 Folio 19 y 20, cuaderno 1.

6 Folio 21, cuaderno 1

7 Folios 23 y 24, cuaderno 1.

8 Folios 25 y 26, cuaderno 1

9 Folio 27, cuaderno 1

11 Folios 29 y 30, cuaderno 1

12 Folio 31, cuaderno 1

13 Folios 34 y 35, cuaderno 1

14 Corte Constitucional, Sentencia T 578 de 1992.

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

16 Corte Constitucional, Sentencia T 1104 de 2005.

17 Corte Constitucional Sentencias T-539 de 1993, T-244 de 1994, T-523 de 1994, T-092 de 1995, T-379 de 1995, T-413 de 1995, T-410 de 2003, T-1104 de 2005, T-270 de 2007, T-022 de 2008, T-888 de 2008 y T- 381 de 2009.

18 T-504 de 2012

19 ibidem

20 AAVV; Protección internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Sistema Universal y Sistema interamericano; Instituto Interamericano de Derechos humanos, San José de Costa Rica, 2008. pp. 130.

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

22 Organización Mundial para la Salud (OMS), Informe sobre la cantidad de agua domiciliaria, el nivel del servicio y la salud y ONU/WWAP (Naciones Unidas/Programa Mundial de Evaluación de los Recursos Hídricos). 2003. 1er Informe de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos en el Mundo: Agua para todos, agua para la vida. París, Nueva York y Oxford. UNESCO (Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura) y Berghahn Books.

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

24 *Ibidem*

25 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 4.

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

28 *Ibidem*

29 *Ibidem*

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

31 Artículo 365, Constitución Política.

32 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

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

34 *Ibidem*.

35 *Ibidem*

36 *Ibíd.*

37 Corte Constitucional, Sentencia T-570 de 1992

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

39 Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, Principio 18

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

41 *Ibíd.*

42 *Ibíd.*

43 *Ibíd.*

45 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

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

47 *Ibíd.*

48 *Ibíd.*

49 *Ibíd.*

50 *Ibíd.*

51 *Ibíd.*

52 *Ibíd.*

53 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.

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

55 *Ibíd.*

56 Corte Constitucional. Sentencia T-410 de 2003

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

58 *Ibíd.*

59 *Ibíd.*

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

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

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

63 Corte Constitucional. Sentencia T-062 de 1995

64 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

65 T-578 de 1992, T-140 de 1994 y T-207 de 1995

66 Ley 142 de 1994, artículo 3, modificado por el Decreto 229 de 2002

67 Artículo 137, ley 142 de 1994.

68 " 50 litros por persona al día"68