



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
Calle 4 No 2- 39 Popayán

Popayán, veinticuatro (24) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Sentencia No. 63

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA y OPSA S.A. E.S.P.
Medio de control ACCION POPULAR

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro de la Acción Popular, instaurada por los señores ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ y JHONY MOLANO MOLINA tendiente a la protección de los derechos al agua potable y al saneamiento básico en razón según su dicho a que el agua del Municipio de Puerto Tejada no cumple con los estándares técnicos para que el agua sea apta para el consumo humano.

PARTES:

Actores: ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ y JHONY MOLANO MOLINA
Demandado: MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA CAUCA y OPSA S.A. E.S.P.

PRETENSIONES:

Solicita el actor, se profiera sentencia tendiente a emitir los siguientes pronunciamientos:

1. Ordenar al demandado ejecutar las acciones tendientes a evitar el daño contingente y hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos colectivos.
2. Ordenar el amparo de pobreza para llevar a cargo los costos procesales y las solicitudes de las pruebas periciales que se necesitan para hacer llegar a este Despacho dentro del proceso y dentro de las audiencias de conciliación como son transporte para los accionantes, viáticos y contratación de peritos en la materia para los eventos conducentes.

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

3. Solicita sea enviada a cada familia del Municipio de Puerto Tejada que le llega factura de cobro por el servicio de acueducto, 5 GALONES (50 litros) de agua potable embotellada, óptima para el consumo humano, mientras se instaura y se garantiza el servicio de agua potable a la población para evitar enfermedades y posibles riesgos a los habitantes del Municipio de Puerto Tejada, el cual no ha sido responsablemente prestado por las empresas de acueducto a la comunidad y al que la administración municipal no ha hecho las acciones de preservar y corregir la falta de este derecho esencial.
4. Obligar al accionado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas.
5. Ordenar con cargo al Fondo para la defensa de los derechos e intereses colectivos, los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.
6. Condenar al demandado en costas y agencias en derecho Sentencia C-539 de 1999.

HECHOS:

Desde hace muchos años el abastecimiento del agua potable apta para el consumo de los habitantes del Municipio de Puerto Tejada, por parte de la administración pública ha sido deficiente, debido a problemas operativos, administrativos y financieros de la empresa creada para tal fin, EMPUERTO TEJADA ESP, ente creado mediante Acuerdo No. 024 del 13 de diciembre de 1989 como establecimiento público de orden municipal a cargo de la prestación de servicios de acueducto y alcantarillado.

La empresa EMPUERTO TEJADA ESP hoy en liquidación debido a los malos manejos administrativos, dio paso a una nueva empresa de razón social OPSA S.A. E.S.P., hoy encargada del suministro del preciado líquido, quienes a la fecha y desde el inicio de sus operaciones aun sin contrato y posteriormente mediante acuerdo 042 de 2014, incrementaron el valor del suministro del agua sin mejorar la calidad, pues es de conocimiento público que el agua llega a ciertos hogares en una condición paupérrima, con un tono de color amarillento y un fuerte olor a cañería, hay lugares en los cuales acceden al agua gracias a los aljibes o cuando recogen agua lluvia.

Los portejadeños cansados de reclamar, hacer huelgas y realizar paros terminaron por vencerse en el intento y hoy por hoy, no obstante el alto valor que se debe pagar por las facturas que llegan como consecuencia del consumo de un servicio deficiente y de mala calidad, se debe incluir dentro del presupuesto los galones de agua potable que se compran al detal, bien sea proveniente de la planta propal, la

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

cual quienes la transportan no lo hacen con las medidas sanitarias adecuadas o la compra de agua embotellada y sellada.

A lo largo de los años el Municipio de Puerto Tejada ha sido el foco de múltiples enfermedades e infecciones desencadenando muerte en niños, adultos mayores debido al mal manejo que se le ha dado al tema del consumo de agua, siendo este asunto de conocimiento nacional por el impacto que ha tenido en los diferentes medios de comunicación, quienes han sido testigos de la mala calidad del agua, pues pruebas de laboratorio han evidenciado la presencia de bacterias que también están presentes en la materia fecal.

Solicita se proteja los derechos de la comunidad portejadeña, comunidad que a lo largo de los años ha sido degradada por parte de las diferentes administraciones, a través de sus representantes, al entregar a sus habitantes un suministro tan importante y vital como lo es el agua para el consumo humano, en condiciones de salubridad precarias.

DERECHOS COLECTIVOS VULNERADOS

Los accionantes populares señalan que con el agua suministrada a la población de Puerto Tejada se vulnera sus derechos a la seguridad y salubridad pública, toda vez que el agua distribuida por la empresa OPSA S.A. E.S.P., en dicha población no es apta para el consumo humano.

ACTUACIONES PROCESALES:

- La demanda fue presentada el 15 de septiembre de 2015 (folio 19)
- La demanda fue admitida el día 18 de septiembre de 2015 (Folio 21-22), en la misma fecha se negó el amparo de pobreza y la medida cautelar solicitadas por los accionantes.
- La notificación a la entidad demanda se llevó a cabo a través del buzón de notificaciones judiciales de la entidad (Folio 26), al Ministerio Público según oficio visible a folio 28, al Defensor del Pueblo (Folio 27)
- Mediante providencia de 9 de febrero se dispuso la citación a audiencia de pacto de cumplimiento, el 17 de febrero de 2016 se dispuso reprogramar la audiencia de pacto de cumplimiento (Folio 99), en atención a la solicitud de aplazamiento solicitada por el apoderado de OPSA S.A. E.S.P., por providencia del 18 de marzo de 2016 se reprogramó una vez la audiencia, toda vez que el 17 de marzo de 2016, la coordinación de organizaciones sindicales y sociales del Cauca convocaron a paro Nacional, razón por la cual y ante la incertidumbre del desarrollo de dicha movilización, las partes no se desplazaron hasta la ciudad.
- A folio 93 se observa el certificado emitido por la Emisora Universitaria Unicauca Estéreo 104.1 FM, sobre la publicación del Edicto a la comunidad.
- El 28 de abril de 2016 se llevó a cabo audiencia de pacto de cumplimiento (Folio 115-116)
- Mediante providencia del 27 de junio de 2016, se abrió el proceso a pruebas.

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

(Folio 118)

- Mediante providencia de 13 de febrero de 2017 se corrió traslado para alegar.

Contestación de la demanda

- OPSA S.A. E.S.P.

Manifiesta que una vez analizada la acción popular que nos ocupa, se logra dilucidar con meridiana claridad que los actores realizan apreciaciones subjetivas de los fundamentos facticos sobre los cuales pretenden hacer subsunción legal para el amparo de los derechos colectivos.

Indica que no se aporta prueba alguna que permita llevar a los sujetos procesales la certeza de los hechos que se esgrimen como sustentatorios de la acción.

Afirma que los accionantes tienen el entendimiento de los servicios públicos domiciliarios como una obligación a cargo del estado por disposición constitucional y un derecho de los asociados como garantía de derechos colectivos y derechos fundamentales en general.

Asevera que OPSA S.A. E.S.P., es por mandato legal y contractual el operador del servicio público domiciliario de agua en el Municipio de Puerto Tejada, encargado de cumplir con un conjunto de obligaciones técnicas, operativas, administrativas, jurídicas entre otras, dentro de un marco legal totalmente regulado por el legislador y conforme a unos estudios previos que reflejan una etapa de planeación administrativa.

Asegura que a partir del numeral quinto de los hechos de la Acción Popular, los actores dejan entrever claramente las reales pretensiones de su proceder jurídico cuales son netamente económicas apartándose del civismo proteccionista de intereses y derechos colectivos que inspira la deontología de las acciones populares.

Refiere que a pesar que la tarifa que se cobra por el servicio de acueducto y alcantarillado, su fuente es legal, dado que el legislador por la naturaleza misma de los servicios públicos no deja al arbitrio de la voluntad de las partes la estipulación de la tarifa, sino que está totalmente definido por la misma ley.

Señala que mediante Resolución 2115 de 2007 El Ministerio de Protección Social y Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, señaló las características, instrumentos básicos y frecuencias del sistema de control y vigilancia para la calidad del agua para consumo humano. De igual manera afirma que dicha disposición legal además de las garantías, las normas, los principios básicos, también trae los mecanismos idóneos de control a que están sometidos los operadores de servicios públicos para controlar y garantizar la calidad de agua

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

para el consumo humano, por lo que considera inconcebible que los accionantes propongan un laboratorio particular para que realice pruebas de regulación legal.

Manifiesta que las pretensiones de los accionantes encaminadas a la exoneración del pago por concepto del servicio público, desconocen que el sistema de servicios públicos contemplado en la misma Constitución Política, prohíbe explícitamente cualquier concepto de gratuidad en la prestación de los mismos, como sustento de ello trae a colación un aparte de la Sentencia T-353 de 2006.

Solicita denegar las pruebas que no tienen sustento legal por encontrarse por fuera de los parámetros de la regulación legal de servicios públicos contemplada en la Resolución 2115 de 2007 y finalmente solicita denegar las pretensiones de la acción por no ser acordes al mecanismo judicial utilizado y más aún por carecer de soporte probatorio y legal.

- *Municipio de Puerto Tejada*

Manifiesta que se opone a la prosperidad de las pretensiones planteadas por la parte actora, toda vez que como se argumentará y demostrará más adelante, existen verdaderos fundamentos de hecho para enervar las mismas, como consecuencia entre otras cosas de la prosperidad de las excepciones que formula.

Propone excepción de Inexistencia de la Afectación de los Derechos Colectivos Mencionados, toda vez que no existe incumplimiento ni omisión que pueda pregonarse como causa de afectación o amenaza a los derechos colectivos referidos en la demanda.

Indica que se narran los hechos, no obstante no existe ningún elemento de carácter probatorio que permita inferir la vulneración de los derechos colectivos pregonados.

Afirma que para que la acción popular proceda se requiere que de los hechos de la demanda se puedan al menos deducir una amenaza a los derechos colectivos, entendidos estos como interés de representación difusa, en la medida en que su titular es un grupo indeterminado o indeterminable de personas, la obligación de que la acción se dirija contra la persona natural o jurídica o autoridad pública cuya actuación u omisión se considere que amenaza o viola el interés colectivo y por tanto este último requisito supone que la actuación sea probada por el actor.

Alegatos de Conclusión

En la presente etapa procesal tanto la parte actora como el Municipio de Puerto Tejada, guardaron silencio, por su parte la empresa OPSA S.A. E.S.P., el día 2 de marzo de 2017, allegó alegatos de conclusión, no obstante, se tiene que dicho escrito es extemporáneo, toda vez que la providencia mediante la cual se corrió traslado a alegatos de conclusión por el termino de 5 días, se notificó el 14 de

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

febrero de 2017, es decir que el termino corrió desde el 15 al 21 de febrero de 2017.

Intervención del Ministerio Público

En resumen conceptúa que vistos los informes allegados donde claramente se encuentra probado que el agua del acueducto del Municipio de Puerto Tejada operado por la empresa OPSA S.A. E.S.P., reporta niveles bajo, medio o sin riesgo para el consumo humano, encuentra que al Municipio de Puerto Tejada de acuerdo a la Constitución y la Ley 142 de 1994, le corresponde prestar los servicios públicos.

Afirma que en el presente caso está probada la calidad de agua la cual reporta bajos, regulares o medios niveles de riesgo, sin que aparezca demostrado en el expediente afectación a la comunidad lo que demuestra la displicencia del actor popular.

Por lo anterior concluye que no hay soporte probatorio del dicho de los accionantes para que el Despacho pueda establecer la vulneración de los derechos colectivos invocados.

Finalmente solicita no declarar probada la vulneración de los derechos colectivos y en consecuencia denegar las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES:

PROBLEMA JURIDICO PRINCIPAL

Corresponde establecer si el Municipio de Puerto Tejada y la empresa OPSA S.A. E.S.P., han vulnerado los derechos e intereses colectivos a la seguridad y salubridad pública en atención a la calidad del agua que allí se está distribuyendo.

TESIS QUE SUSTENTARA EL DESPACHO

El Despacho considera que en el presente caso, se acreditó que la Empresa OPSA S.A. E.S.P., no suministra de manera permanente a los habitantes del Municipio de Puerto Tejada, agua óptima para el consumo humano, pues se allegó al proceso Certificado Sanitario por Persona Prestadora de la Empresa OPSA S.A. E.S.P., correspondiente a los años 2014, 2015 y 2016, en las cuales se evidencia que la mayoría de las muestras analizadas reportaron niveles bajo y medio, niveles que según Resolución No. 2115 de 2007 del Ministerio de la Protección Social, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, el agua es no apta para el consumo humano, por lo tanto se ordenará al Municipio de Puerto Tejada y a la Empresa Prestadora del Servicio Publico realicen obras tendientes a la potabilización del agua con el fin que la misma sea apta para el consumo humano. Se aclara que el Municipio de Puerto Tejada, si bien no presta de manera directa el servicio, es el responsable de la prestación eficiente del mismo y está en el deber

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
 Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
 Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
 Medio de control ACCION POPULAR

de vigilar en forma permanente el cumplimiento de las obligaciones contraídas por parte de la persona prestadora del servicio.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

ANALISIS DE LAS PRUEBAS

La Empresa OPSA S.A. E.S.P., con la contestación de la demanda anexó copia del Contrato de Operación No. 042 de 2014, celebrado entre el Municipio de Puerto Tejada y la Operadora de Servicios Públicos S.A. Empresa de Servicios Públicos – OPSA S.A. E.S.P., cuyo objeto es: *"LA PRESTACIÓN, OPERACIÓN, ADMINISTRACIÓN Y GESTIÓN INTEGRAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO SUSCRITO ENTRE EL MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OPSA S.A. E.S.P."*

A folio 126 del cuaderno principal corre copia del oficio TJ-667, suscrito por la Profesional Especializada de la Secretaría de Salud del Cauca, por el cual remite información suministrada por el Profesional Especializado Área Salud Ambiental, en el cual se lee:

"... Estos documentos consolidan la información correspondiente al Índice de Riesgo de Calidad del Agua para consumo humano – IRCA para los años solicitados 2014, 2015 y 2016, en los meses durante los cuales fue realizada de manera efectiva la vigilancia de acuerdo con la programación definida para este fin. Dicho índice es uno de los instrumentos básicos para garantizar la calidad de agua para el consumo humano señalado en el Decreto 1575 de 2007, y hacen parte del Certificado Sanitario de la Persona Prestadora de la calidad del agua para consumo humano..."

A folio 128 obra Certificado, suscrito por la Secretaria de Salud Departamental del Cauca, en el cual se registró los resultados obtenidos de los análisis del agua para consumo humano, realizado durante la vigilancia sanitaria, durante el año 2014, proveniente del sistema de acueducto del Municipio de Puerto Tejada, operado por Operadora de Servicios Públicos OPSA S.A. E.S.P., son los siguientes

Mes	No. De muestras analizadas (SIVICAP)	IRCA (%) (SIVICAP)	NIVEL DE RIESGO (SIVICAP)
Enero	No se realizó vigilancia por falta de personal en el área de laboratorio de salud pública.		
Febrero			
Marzo			
Abril	La empresa prestadora OPSA no fue objeto de vigilancia en estos meses ya que la programación fue realizada en otra empresa prestadora del Municipio de Puerto Tejada		
Mayo			
Junio			
Julio			

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
 Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
 Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
 Medio de control ACCION POPULAR

Agosto			
Septiembre	4	13,90	BAJO
Octubre	4	10,12	BAJO
Noviembre	5	0,43	SIN RIESGO
Diciembre	Se realizó vigilancia en otra empresa prestadora del Municipio de Puerto Tejada		

Durante el año 2015, anexó el siguiente registro:

Mes	No. De muestras analizadas (SIVICAP)	IRCA (%) (SIVICAP)	NIVEL DE RIESGO (SIVICAP)
Enero	No se realizó vigilancia por falta de personal en el área de laboratorio de salud pública		
Febrero			
Marzo			
Abril	4	14,90	MEDIO
Mayo	5	24,63	MEDIO
Junio	5	8,74	BAJO
Julio	3	19,12	MEDIO
Agosto	5	16,69	MEDIO
Septiembre	La empresa prestadora OPESA no fue objeto de vigilancia en estos meses ya que la programación fue realizada en otra empresa prestadora del Municipio de Puerto Tejada.		
Octubre			
Noviembre			
Diciembre			

Reporte año 2016:

Mes	No. De muestras analizadas (SIVICAP)	IRCA (%) (SIVICAP)	NIVEL DE RIESGO (SIVICAP)
Enero	No se realizó vigilancia por falta de personal en el área de laboratorio de salud pública		
Febrero			
Marzo			
Abril			
Mayo	Se realizó vigilancia en la empresa de acueducto y alcantarillado del Rio Palo EARPA S.A. E.S.P.		
Junio	No se realizó vigilancia por paro campesino		
Julio	4	15,89	MEDIO
Agosto	5	11,92	BAJO
Septiembre	No se realizó vigilancia por falta de personal en LSP		
Octubre	5	0,00	SIN RIESGO
Noviembre	Resultado está en proceso de digitación		
Diciembre			

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

A folio 131 obra el oficio complementario de respuesta a oficio ATJ-663 del 16 de diciembre de 2016:

"En atención a su amable solicitud me permito respetuosamente completar la respuesta entregada el día de hoy señalando que:

De acuerdo con la normatividad actual, el Decreto 1575 de 2007 estableció un nuevo sistema para la protección y calidad del agua para consumo humano, a través de un Índice de Riesgo de la Calidad del Agua para Consumo Humano, IRCA que indica el grado de riesgo o probabilidad de ocurrencia de enfermedades relacionadas con el no cumplimiento de las características físicas, químicas y microbiológicas del agua para consumo humano, La Resolución 2115 de 2007, que reglamentó dicho decreto presenta la clasificación del nivel de riesgo, estableciendo los rangos del IRCA y el nivel de riesgo correspondiente de la siguiente manera:

*0% - 5% Sin riesgo – Agua Apta para Consumo Humano
5.1%-14% El nivel de riesgos es Bajo
14.1% 35% El nivel de riesgo es Medio
35.1% - 80% El nivel de riesgo es Alto
80.1%-100% El nivel de riesgo es inviable sanitariamente*

De esta forma los resultados son informados en el Sistema de Información de la Vigilancia de la Calidad de Agua para Consumo Humano SIVICAP que pueden ser consultados en la página web del Instituto Nacional de Salud.

Se anexan los resultados correspondientes a la vigilancia realizada durante los años 2014, 2015 y lo que va corrido de 2016 mediante certificaciones sanitarias. Se aclara no se tiene registro de todos los meses tanto por dificultades logísticas y administrativas como por existir varios operadores en el Municipio de Puerto Tejada. De tal forma que durante el año 2014 de las tres muestras evaluadas 2 estaban en riesgo bajo y una sin riesgo. Durante el año 2015, de las cinco muestras evaluadas 4 fueron de riesgo medio y una de riesgo bajo, y de las tres muestras informadas al SIVICAP durante lo que va corrido el año 2016, una fue de sin riesgo, una con riesgo bajo y otra con riesgo medio. Es decir, en varias oportunidades el resultado arrojado no ha sido el ideal de agua sin riesgo. En todo caso cuando la muestra de calidad de agua se reporta con riesgo bajo, medio o alto hay incumplimiento en algún grado de los estándares para el grado "sin riesgo" de los parámetros establecidos en la normatividad vigente de la vigilancia de la calidad del agua de consumo humano."

Fundamentos de la sentencia.-

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

Responsabilidad en la prestación de los servicios públicos:

Fundamento Constitucional:

"Artículo 365. *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.»

Artículo 366. *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.

Artículo 367. *La ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos.*

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

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

Artículo 368. *La Nación, los departamentos, los distritos, los municipios y las entidades descentralizadas podrán conceder subsidios, en sus respectivos presupuestos, para que las personas de*

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

menores ingresos puedan pagar las tarifas de los servicios públicos domiciliarios que cubran sus necesidades básicas.»

Artículo 369. *La ley determinará los deberes y derechos de los usuarios, el régimen de su protección y sus formas de participación en la gestión y fiscalización de las empresas estatales que presten el servicio. Igualmente definirá la participación de los municipios o de sus representantes, en las entidades y empresas que les presten servicios públicos domiciliarios.*

Artículo 370. *Corresponde al Presidente de la República señalar, con sujeción a la ley, las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios y ejercer por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten.”*

Fundamento legal:

Ley 136 de 1994, *Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, señaló:*

"Artículo 30. *Funciones. Corresponde al municipio.*

(...)

*5. Solucionar las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, **agua potable**, servicios públicos domiciliarios, vivienda, recreación y deporte, con especial énfasis en la niñez, la mujer, la tercera edad y los sectores discapacitados, directamente y, en concurrencia, complementariedad y coordinación con las demás entidades territoriales y la Nación, en los términos que defina la ley.”* (Negrilla a propósito)

Ley 142 de 1994, *Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones», consagró:*

"Artículo 5. *Competencia de los municipios en cuanto a la prestación de los servicios públicos.*

Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos:

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

*5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera **eficiente**, los servicios domiciliarios de **acueducto**, alcantarillado, aseo, energía eléctrica y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente. (Negrilla fuera de texto)*

Ley 715 de 2001, *Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otro, prevé:*

Artículo 76. *Competencias del municipio en otros sectores. Además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los Municipios, directa o indirectamente, con recursos propios, del Sistema General de Participaciones u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias:*

76.1. Servicios Públicos

Realizar directamente o a través de terceros en materia de servicios públicos además de las competencias establecidas en otras normas vigentes la construcción, ampliación rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura de servicios públicos.

Jurisprudencia Constitucional aplicable al caso

Sentencia T - 139 de 2016

"4. Derecho fundamental al agua potable

4.1. En el ordenamiento jurídico colombiano, el agua para el consumo humano constituye un derecho fundamental[46], al menos por dos razones: Primero, garantizar el acceso a este recurso es un objetivo fundamental del Estado Social de Derecho (artículo 366), ya que es un medio para asegurar el desarrollo y realización de necesidades básicas insatisfechas[47]; Segundo, "el suministro de agua potable es un servicio público domiciliario cuya adecuada, completa y permanente prestación resulta indispensable para la vida y la salud de las personas, aparte de que es un elemento necesario para la realización de un sinnúmero de actividades útiles al hombre"[48].

4.2. De acuerdo con instrumentos internacionales, el goce efectivo del derecho al agua es necesario para el disfrute de otros derechos así como la posibilidad de

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

desarrollar una vida en condiciones dignas. En sentencia T-740 de 2011, la Corte hizo un recuento de los documentos en los que se consagra el derecho al agua potable emanados del Sistema Universal e Interamericano de Protección Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario y soft law[49], entre los cuales se destacan los siguientes:

- (i) La Declaración Universal de los Derechos Humanos de Naciones Unidas, de diciembre de 1948, ratificada en la Asamblea General de las Naciones Unidas en el año 2010, en su artículo 25 considera el agua potable y el saneamiento básico como elementos fundamentales para el desarrollo y la dignidad de las personas.*
- (ii) El Convenio III de Ginebra (1949), arts. 20, 26 y 29, y el Convenio IV de Ginebra, arts. 85, 89 y 127, contemplan provisiones relacionadas con el derecho al agua y su garantía a civiles y a prisioneros de guerra.*
- (iii) La interpretación sistemática de la Convención Americana de Derechos Humanos, el Protocolo Adicional a la Convención Americana y Protocolo de San Salvador ha permitido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos decidir la vulneración del derecho a la vida. Ha establecido que la falta de acceso al agua que impide la consecución de una existencia digna[50].*
- (iv) La observación Nº 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas que dispuso que el acceso al agua salubre es sin duda una de las garantías esenciales para asegurar el nivel de vida adecuado implícito en el derecho a la vida.*
- (v) Otros elementos del soft law: la Declaración de Mar del Plata, elaborada por la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Agua en 1977; la Declaración de Dublín, sobre el Agua y el Desarrollo Sostenible (1992), aprobada durante la Conferencia Internacional sobre el Agua y Medio Ambiente de 1992; la Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente de 1992, la cual se elaboró junto con el Plan de Acción Agenda 21, en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, entre otros.*

4.3. Según la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, las obligaciones relacionadas con el acceso y la calidad del agua están implícitas en los tratados internacionales de derechos humanos porque se derivan de las obligaciones de promover y proteger otros derechos humanos, como el derecho a la vida, a una vivienda adecuada, a la educación, a la alimentación, a la salud, al trabajo y a la vida cultural, para lo cual es necesaria la salubridad del agua[51].

En este sentido, en la mayoría de documentos internacionales el derecho al agua potable está incluido dentro de aquellos factores que deben ser garantizados para que el hombre pueda llevar una vida sana y digna. En efecto, se relaciona por lo general con otros bienes tutelados, como el derecho a la salud, el derecho al

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

desarrollo, el derecho a la vivienda y el derecho a la alimentación, excepto en la Declaración de Mar del Plata y la Declaración de Dublín[52].

A pesar de la multiplicidad de instrumentos internacionales sobre el acceso al agua desde un enfoque del uso sustentable y la necesidad de asegurar su acceso, son pocas las referencias precisas o explícitas a la calidad del líquido[53]. Por una parte, la Resolución A/RES/64/292 en 2010 (Declaración de Milenio) de la Asamblea General de las Naciones Unidas resuelve reducir la falta de acceso al agua potable y en la Resolución A/RES/68/157 en 2013 (el derecho humano al agua potable y al saneamiento) en la que exhorta a los estados para que tomen las medidas necesarias para la realización progresiva del derecho humano al agua potable y el saneamiento.

Por otra parte, partiendo del hecho que el derecho al agua está indisolublemente asociado al derecho a la salud, a una vivienda y alimentación adecuadas, la Observación N° 15 estatuye que, en cualquier circunstancia, la calidad del líquido es uno de sus elementos esenciales:

"a) Disponibilidad. Es decir, que la cantidad de agua suministrada a cada persona debe ser continua y suficiente para los usos personales y domésticos. Así mismo, dispone que la cantidad de agua debe ser proporcionada de acuerdo con las directrices de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y atendiendo la situación fáctica de cada persona, esto en razón a que algunos individuos y grupos necesiten recursos de agua adicionales por motivos de salud, clima y condiciones de trabajo.

b) Calidad. Esto es, que el agua suministrada no debe contener microorganismos o sustancias químicas o radiactivas que afecten o amenacen la salud de las personas. Así, el agua debe tener un color un olor y un sabor aptos y aceptables para cada uso personal o doméstico.

c) Accesibilidad. Hace referencia a la posibilidad de toda persona de acceder a este recurso natural, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

i) Accesibilidad física. Consiste en el derecho que tienen todos los sectores de la población, sin excepción alguna, a tener a su alcance físico el servicio del agua y las instalaciones, con el fin de acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable, de acuerdo a las necesidades relativas al género, el ciclo vital y la intimidad.

ii) Accesibilidad económica. Indica que 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.

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

iii) No discriminación. El agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos, esto es, desde los sectores más favorecidos hasta los más vulnerables y marginados de la población.

iv) Acceso a la información. Esta característica hace referencia al derecho que tienen las personas de solicitar, recibir y difundir información sobre asuntos relacionados al suministro del agua.” (Subrayas fuera del texto original)

De acuerdo con los criterios fijados para la calidad, el agua debe estar exenta de microbios y parásitos, así como de sustancias químicas y radiológicas, que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Ahora bien, los parámetros de salubridad del agua potable quedan sujetos a normas nacionales y/o locales. Al respecto, la Organización Mundial para la Salud ha elaborado guías para la calidad del agua potable[54], en las que establece lineamientos sobre la seguridad y vigilancia del agua de consumo así como de los rangos aspectos microbiológicos, químicos, radiológicos y de aceptabilidad de sabor, olor y aspecto del líquido.

4.4. En la misma línea, la jurisprudencia de esta Corporación ha calificado el acceso al agua potable como un derecho fundamental por estar íntimamente ligado a la vida en condiciones dignas cuando está destinada al consumo humano[55]. Aunado a lo anterior, ha tenido en cuenta que el acceso al agua “es esencial para el desarrollo del ser humano razón por la cual, deberá ser suministrada bajo los contenidos mínimos establecidos en la Observación N° 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, así como por la jurisprudencia de esta Corte, esto es, en la cantidad y con la calidad necesaria para que las personas puedan satisfacer sus necesidades básicas, atendiendo de igual manera, lo establecido por Organización Mundial de la Salud”[56]. (Subrayas fuera del texto original)

Adicionalmente, al momento de proteger este derecho, la Corte ha aplicado los parámetros de la Organización Mundial de la Salud (OMS)[57] sobre el mínimo de acceso persona, por lo que ha ordenado el suministro de 50 litros de agua al día por persona que permiten satisfacer las necesidades básicas de cada individuo[58].

Recientemente, en la sentencia T-028 de 2014, la Sala Primera de Revisión resolvió un caso en el que la empresa de acueducto no suministraba agua potable ni cumplía con las condiciones de regularidad y continuidad del servicio. La actora indicó que a raíz de la mala calidad del líquido se causaron problemas de salud en la comunidad.

Primero, la Sala puso en evidencia la relación de causalidad entre la adecuada prestación del servicio de acueducto y el derecho al agua potable, afirmando que su suministro “es un servicio público domiciliario cuya adecuada, completa y permanente prestación resulta indispensable para la vida y la salud de las

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

personas, aparte de que es un elemento necesario para la realización de un sinnúmero de actividades útiles al hombre”[59].

Segundo, estimó vulnerados los derechos a la vida en condiciones dignas y la salud de la demandante y de su hijo porque la empresa de acueducto omitió adoptar las medidas tendientes a garantizar el suministro permanentemente y mínimo diario de agua potable. Lo anterior, debido a que si bien la empresa accionada intentó justificar las deficiencias en la prestación, “conforme a las normas que regulan la calidad y control de la prestación de agua a los usuarios y las pruebas obrantes en el expediente, no existe justificación en cuanto a que el servicio no se preste permanentemente y en buenas condiciones”; y, se evidenció la omisión de tomar medidas para asegurar una calidad del agua dentro de los parámetros legales.

Tercero, para garantizar el acceso al agua potable ordenó (i) al Alcalde municipal y la empresa de acueducto el suministro provisional de agua potable a los afectados, en la cantidad fijada como mínimo por la Organización Mundial de la Salud; (ii) a la empresa de acueducto adelante los estudios técnicos necesarios, continuos y periódicos que aseguren la calidad del agua; (iii) a la Alcaldía municipal iniciar el diseño de una política pública en materia de recursos hídricos encaminada a superar de manera definitiva la situación de desabastecimiento de agua potable en el municipio en el término máximo de 6 meses.

En la sentencia T-891 de 2014 esta Corporación recogió la jurisprudencia sobre las reglas aplicables a casos relacionados con el acceso al agua potable, así:

- (i) El agua para consumo humano es un derecho fundamental y se encuentra en conexión con el derecho a la vida digna y a la salud;*
- (ii) El derecho al agua puede ser protegido por medio de tutela contra autoridades públicas o particulares, cuando estos entorpezcan su disfrute;*
- (iii) En los casos en que la realización del derecho al agua implique la ejecución de programas, es posible exigir el cumplimiento inmediato de ciertas obligaciones como la adopción de un plan con contenidos, forma de diseñarlo, ponerlo en marcha y evaluarlo;[60]*
- (iv) El derecho al agua está unido de forma indivisible e interdependiente a los demás derechos fundamentales;[61]*
- (v) Se vulnera el derecho al agua cuando el suministro del servicio se hace de forma discontinua, en detrimento de las garantías mínimas de los individuos;*
- (vi) Puede vulnerarse el derecho al agua debido a la inexistencia del servicio de acueducto;*

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

- (vii) *No puede suspenderse la provisión de agua en situaciones de emergencia;*
- (viii) *Las deficiencias en los servicios de alcantarillado o acueducto pueden poner en riesgo los derechos fundamentales de los usuarios;*
- (ix) *No pueden oponerse los reglamentos, procedimientos o requisitos como obstáculos que justifiquen desconocer el derecho al agua, más allá de las restricciones que resulten razonables;***[62]**
- (x) *La realización del derecho fundamental al agua está dada por la "satisfacción de las necesidades básicas de una persona para tener una existencia digna."***[63]**

*Además, la misma providencia abordó los estándares de calidad sobre la provisión de agua y en ese escenario de protección, concluyó: "(i) la contaminación del agua para consumo humano pone en riesgo los derechos a la vida, vivienda digna, salud y vida digna;***[64]** *(ii) es deber del Estado garantizar el saneamiento ambiental a las personas que habitan el territorio nacional;***[65]** *(iii) utilizar como zona de tratamiento de desechos zonas aledañas a fuentes hídricas que se destinan para consumo humano lesiona el derecho al agua; (iv) en casos de contaminación ambiental, los ciudadanos deben contar con participación real y efectiva en la toma de decisiones que los afecten; (v) si el Estado o un particular inicia la construcción de una obra civil para prestar un servicio público, este "(...) asume la responsabilidad de su culminación eficiente e idónea para los fines propuestos";***[66]** *(vi) la solución de problemas de contaminación del agua para consumo humano precisa que se emitan órdenes complejas por parte del juez constitucional; (vii) hasta tanto se dé solución definitiva al problema de contaminación o escasez del recurso hídrico, se deben establecer mecanismos temporales para el abastecimiento de agua para las personas afectadas; (viii) existe un deber radicado en cabeza de quien contamina de limpiar los elementos del ambiente afectados"* **[67]**

Finalmente, dicha sentencia resaltó que "uno de los requisitos que debe cumplirse para la provisión del derecho al agua es que esta sea salubre o de calidad. A su vez, se definió este requisito como la ausencia de impactos negativos en la salud de quien bebe del líquido durante toda su vida" y bajo esa lógica abordó el análisis del caso, estableciendo que la garantía del derecho incluye no solo la prestación como tal sino la calidad salubre del líquido.

5. La prestación eficiente de los servicios públicos por parte del Estado.

5.1. El deber de prestación eficiente de servicios públicos tiene su sustento en el artículo 365 de la Constitución Política, que fija que "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". En este sentido, corresponde al Estado regular, controlar y vigilar la prestación de los servicios

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

públicos y garantizar a todas las personas el acceso a todos los servicios públicos domiciliarios en condiciones de cantidad y calidad suficiente, de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, como se explica a continuación.

A pesar de que la Nación[68] y los Departamentos[69] tienen ciertas facultades en relación con la prestación de servicios públicos, esta recae principalmente en cabeza de los municipios. Estos deben "asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente" en virtud del numeral 1º del art. 5.

*En este sentido, la Comisión de Regulación de Aguas fijó que "es competencia de los municipios que ejercerán en los términos de la Ley y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos, dentro de sus competencias constitucionales y legales, asegurar que se preste a los habitantes del municipio de manera eficiente los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo por personas prestadoras de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio, siempre y cuando cumplan con el artículo 6 de la Ley 142 de 1994."***[70]**

5.2. En concordancia con lo anterior, la Ley 142 de 1994[71] desarrolla las condiciones[72], competencias y responsabilidades respecto a su prestación (artículos 367 a 370 Superiores). Establece dos modalidades para la prestación: directa e indirecta.

Primero, la prestación de manera directa compete a los municipios cuando las características técnicas y económicas del servicio, y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen. Esto ocurre, por ejemplo, cuando habiendo hecho invitación pública no haya habido alguna empresas de servicios públicos que se ofreciera a prestarlo, en virtud del numeral 1º del art. 6 de la Ley 142.

Segundo, puede disponer la prestación indirecta a través (i) compañías de servicios públicos; (ii) personas naturales o jurídicas que produzcan para ellas mismas, o como consecuencia o complemento de su actividad principal, los bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos; (iii) las organizaciones autorizadas para prestar los servicios públicos de agua potable básico en municipios menores, zonas rurales y áreas urbanas específicas, esto es las comunidades organizadas constituidas como personas jurídicas sin ánimo de lucro, reglamentadas por el Decreto 421 de 2000[73]; (iv) o empresas industriales y comerciales del estado; (v) o entidades autorizadas para prestar servicios públicos durante los períodos de transición previstos en la Ley 142 de 1994[74]. Cualquiera de las entidades anunciadas podrá ser prestadora en los

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

municipios menores, zonas rurales y áreas urbanas específicas, con arreglo al párrafo del artículo 1[75] del Decreto 421 de 2000.

5.3. Ahora bien, la prestación indirecta del servicio no exime al Estado, y puntualmente al municipio de la responsabilidad de garantizar el acceso a este, por cuanto conserva las facultades de control y vigilancia en su prestación[76] que recae sobre la correcta prestación del servicio.

En este orden de ideas, es deber del municipio tomar las medidas tendientes a corregir la prestación de los servicios públicos suministrados por las organizaciones autorizadas cuando estas no cumplen con los estándares del servicio.

En este sentido, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico dispuso:

"Artículo 1.3.4.4 Casos en los que se encomienda a un tercero la prestación del servicio. Cuando el Municipio encomiende a un tercero la prestación total o parcial de los servicios a través de transferir la propiedad o el uso y goce de los bienes que destina a la prestación de los servicios públicos, en su condición de responsable de la prestación eficiente de los mismos, está en el deber de vigilar en forma permanente el cumplimiento de las obligaciones contraídas por parte de la persona prestadora de los servicios, en especial lo referente a la sujeción a las tarifas, fórmulas tarifarias e indexación o incremento de las mismas, así como el sometimiento a los indicadores a que, en virtud del principio de integralidad, está asociada la tarifa. (...)[77]".

5.4. La jurisprudencia constitucional ha plasmado la obligación del municipio de supervisar la prestación del servicio de acueducto de un tercero. Por ejemplo, en la sentencia T-418 de 2010[78], la Corte ordenó al municipio adoptar las medidas adecuadas y necesarias para diseñar un plan específico que asegure a la comunidad acceder al servicio de agua potable, en armonía con lo dispuesto en el Plan Departamental de Aguas y los lineamientos generales de las políticas que en materia de agua, de manera que se asegurara un mínimo vital en dignidad a la comunidad en cuestión. También ordenó prever mecanismos de control y evaluación de cumplimiento.

Para asegurar que ninguna de las personas del sector se encontrara desprovista de agua para el consumo humano hasta que se implemente el plan que sería diseñado para la garantía de acceso al agua potable en la zona rural, la Corte también ordenó, de manera transitoria, a: (i) la Alcaldía y el Acueducto urbano que, solidariamente, adoptaran las medidas adecuadas y necesarias para proporcionar la correcta prestación del servicio de agua de todas las personas que recibían el servicio deficiente del acueducto rural; (ii) la administración municipal adoptar las medidas adecuadas y necesarias para asegurar el acceso a un mínimo de agua potable a las personas del sector hasta que el servicio de agua se

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

regularizara y fuera prestado adecuadamente, esto es, hasta la implementación del plan específico que diseñara.

. El servicio público domiciliario de acueducto y la calidad del agua.

6.1. De acuerdo con el numeral 22 del artículo 14 de la Ley 142 de 1994, el servicio público domiciliario de acueducto o de agua potable consiste en "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".

Este servicio se debe prestar de forma 'continua' e 'interrumpida', de manera categórica, 'sin excepción alguna', salvo cuando existan razones de fuerza mayor o caso fortuito (artículo 2º de la Ley 142 de 1994). Así mismo, debe cumplir con los parámetros de calidad, eficiencia y proporcionalidad.

6.3. En el 2000, el Ministerio de Desarrollo Económico -Dirección General de Agua Potable y Saneamiento Básico- adoptó el Reglamento Técnico del Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico (RAS) mediante la Resolución 1096 de 2000. Posteriormente, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico compiló en el 2011 la regulación integral de los servicios públicos de Acueducto, Alcantarillado y Aseo.

En concordancia con lo anterior, los Ministerios de la Protección Social y de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial expedieron la Resolución Número 2115 del 22 de junio de 2007, "por medio de la cual se señalan características, instrumentos básicos y frecuencias del sistema de control y vigilancia para la calidad del agua para consumo humano". En el Capítulo IV se establecen las características químicas y microbiológicas permitidas para garantizar la calidad del agua para consumo humano a las que están sujetos todos los prestadores del servicio de acueducto.

Además, el Decreto 475 de 1998[79] dictaminó sobre la calidad del agua de manera categórica. Dispuso que "el agua suministrada por la persona que presta el servicio público de acueducto, deberá ser apta para consumo humano, independientemente de las características del agua cruda y de su procedencia" (art. 3), esto es, que debe ser agua potable, entendida como aquella que por reunir los requisitos organolépticos, físicos, químicos y microbiológicos, en las condiciones señaladas en el presente decreto, puede ser consumida por la población humana sin producir efectos adversos a su salud (art.1º).

También dispuso en su artículo 4º que "las personas que prestan el servicio público de acueducto, son las responsables del cumplimiento de las normas de calidad del agua potable establecidas en el presente decreto, y deben garantizar la

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

calidad del agua potable, en toda época y en cualquiera de los puntos que conforman el sistema de distribución”.

El Caso Concreto

Los señores ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ y JHONNY MOLANO MOLINA, en ejercicio de acción popular, solicitan se protejan los derechos colectivos a la seguridad y salubridad pública de la comunidad portejadeña, toda vez que a lo largo de los años se le ha suministrado agua en condiciones de salubridad precarias, en tal sentido pretenden se ordene a los demandados ejecutar acciones tendientes a evitar el daño contingente y hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos.

De los artículos 365 y 366 Constitucionales, se establece que los servicios públicos, el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población, son finalidades sociales del estado y su objetivo fundamental está encaminado a la solución de las necesidades insatisfechas entre otras de saneamiento ambiental y agua potable.

También establece la Carta Magna que los servicios públicos domiciliarios podrán ser prestados por el Estado directamente por cada municipio cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, o indirectamente por comunidades organizadas, o por particulares, pero de manera clara establece que el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios.

En atención a lo anterior, la Nación transfiere a los Municipios recursos a través del Sistema General de Participaciones, para atender los servicios a cargo de éstos y proveer los recursos para financiar adecuadamente su prestación, la cual debe ser prioritaria.

En el presente caso, se tiene que la Superintendencia de Servicio Públicos Domiciliarios, mediante Resolución No. SSPD No. 20124400026845 del 5 de septiembre de 2012, prohibió a las Empresas Publicas de Puerto Tejada E.S.P., la prestación de servicios públicos domiciliarios directa o indirectamente por un término de 10 años, razón por la cual el Municipio en aras de garantizar la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado, suscribió el contrato de operación No. 042 de 2014 con la Operadora de Servicios Públicos S.A. Empresa de Servicios Públicos OPSA S.A. E.S.P.

De esta manera se concluye que la Empresa OPSA S.A. E.S.P., es la encargada de la prestación, operación, administración y gestión integral de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, en el perímetro urbano del Municipio de Puerto Tejada y en las veredas Serafina, Vuelta Larga, San Carlos y Bocas del Palo, la prestación del servicio en éstas últimas se supeditó a la construcción y puesta en funcionamiento de los sistemas que permitan la recolección, transporte y

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

disposición final de las aguas residuales, ello en atención al Contrato de Operación No. 042 de 2014 que suscribió con el Municipio de Puerto de Tejada, según el cual se obligó a garantizar por su cuenta y riesgo la prestación eficiente, continua y regular de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado y sus actividades complementarias, así como su cobertura, continuidad y **calidad**.

Entre otras la Empresa OPSA S.A. E.S.P., también se comprometió a Elaborar los diseños definitivos de las obras de reposición y rehabilitación que se requieran para la infraestructura del sistema de acueducto y alcantarillado, con sujeción al Reglamento Técnico para el Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico y demás normas que lo modifiquen, adicionalmente se obligó a garantizar que la calidad del agua potable suministrada cumpla con las disposiciones y normas establecidas en el Decreto No. 1575 de 2007 y la Resolución No, 2115 de 2007 o las que los modifiquen o reemplacen.

Sin embargo, del material probatorio allegado se establece sin lugar a dudas que la empresa prestadora del servicio de acueducto y alcantarillado ha incumplido con sus obligaciones contractuales y legales, pues el agua que suministrada no siempre es apta para el consumo humano, así lo revelan los certificados suscritos por la Autoridad Sanitaria Departamental del Cauca obrantes a folios 128 a 130 del expediente, informe que fue complementado por el Profesional Especializado Área Salud Ambiental –Secretaría Departamental de Salud del Cauca, en el cual se lee:

"... De tal forma que durante el año 2014 de las tres muestras evaluadas 2 estaban en riesgo bajo y una sin riesgo. Durante el año 2015, de las 5 muestras evaluadas 4 fueron de riesgo medio y una de riesgo bajo, y de las tres muestras informadas al SIVICAP durante lo que va corrido en el año 2016, una fue sin riesgo, una con riesgo bajo y otra con riesgo medio. Es decir en varias oportunidades el resultado arrojado no ha sido el ideal de agua sin riesgo. En todo caso cuando la muestra de calidad de agua se reporta con riesgo bajo, medio o alto hay incumplimiento en algún grado de los estándares para el grado "sin riesgo" de los parámetros establecidos en la normatividad vigente de la vigilancia de la calidad del agua de consumo humano.

Respecto del Municipio de Puerto Tejada, se precisa que es éste quien debe solucionar las necesidades insatisfechas de la población tales como el saneamiento ambiental, agua potable y servicios públicos entre otros, de igual manera debe asegurar a sus habitantes que la prestación de los servicios domiciliarios sea eficiente, ello por mandato constitucional y legal, pues a pesar de que no presta este servicio de manera directa es el responsable de la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios.

Adicional a lo anterior, en la cláusula novena del Contrato de Operación No. 042 de 2014, se acordaron entre otras las siguientes obligaciones del contratante:

Expediente No.	19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor	ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado	MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control	ACCION POPULAR

"g) Ejercer directamente o a través de sus representantes todas las actividades de supervisión del Contrato de Operación, de acuerdo con el sistema de seguimiento y control establecido en este contrato y en el Anexo Técnico Operativo."

i) Imponer al OPERADOR las sanciones que sean procedentes en caso de incumplimiento total o parcial de cualquiera de sus obligaciones."

En la cláusula cuadragésima quinta, del mentado contrato se estableció: "El control del cumplimiento de las obligaciones del OPERADOR le corresponde al CONTRATANTE. Este control se entiende sin perjuicio de la facultad de inspección y vigilancia de la Superintendencia de Servicio Públicos Domiciliarios, en los términos establecidos en la Ley 142 de 1994, ni de la competencia de control de otras autoridades sobre la actividad del OPERADOR, por razón, entre otros, de su naturaleza, su actividad o la naturaleza de los recursos y bienes que administre."

A su vez en la Clausula cuadragésima sexta: se acordó que la supervisión del contrato de operación la realizará directamente la Secretaria de Planeación e Infraestructura de la Alcaldía de Puerto Tejada, quien para el efecto se encargará de verificar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato durante el plazo de ejecución del mismo.

Así las cosas, se tiene que tanto el Municipio de Popayán como la Empresa Prestadora del Servicio de Acueducto y Alcantarillado han incumplido con sus deberes constitucionales, legales y contractuales, generando con ello la vulneración de los derechos colectivos a la seguridad y salubridad pública de los habitantes del perímetro urbano del Municipio de Puerto Tejada y de las veredas Serafina, Vuelta Larga, San Carlos y Bocas del Palo, toda vez que el agua que se suministra a dicha población no siempre cumple con los estándares de calidad establecidos y que son lo que determinan si el agua es apta o no para el consumo humano.

Se resalta la importancia de suministrar a los usuarios agua apta para el consumo humano, ya que es fundamental para la vida y la salud de las personas, por lo cual se hace indispensable que las autoridades encargadas adopten las medidas necesarias para garantizar a la población dicho derecho ya que hace parte de las necesidades básicas de una persona para tener una existencia digna.

En consecuencia, el despacho considera que al no suministrar de manera permanente agua apta para el consumo humano se han vulnerado los derechos a la población de Puerto Tejada, por tanto se ordenará al Municipio de Puerto Tejada y a la Empresa de Servicios Públicos OPSA S.A E.S.P., tomen las Como consecuencia de la anterior declaración se ORDENARÁ al Municipio de Puerto Tejada y a la Empresa de Servicios Públicos OPSA S.A. E.S.P., adelantar todas las gestiones técnicas, administrativas, interadministrativas, presupuestales,

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

financieras y demás que se requieran para que se brinde a la población del Municipio de Puerto Tejada, agua apta para el consumo humano.

Se dispondrá la notificación de la presente providencia, en la forma prevista en el artículo 203 del CPACA y en lo que concierne a los medios de impugnación, se dará aplicación al artículo 247 del CPACA.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE POPAYAN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR vulnerados los derechos e intereses colectivos a la seguridad y salubridad públicas, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, con base en las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración se **ORDENARÁ** al Municipio de Puerto Tejada y a la Empresa de Servicios Públicos OPSA S.A. E.S.P., adelantar todas las gestiones técnicas, administrativas, interadministrativas, presupuestales, financieras y demás que se requieran para que se brinde a la población del Municipio de Puerto Tejada, agua apta para el consumo humano, para lo cual se le concederá el término de doce (12) meses contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, conforme a lo expuesto en esta providencia.

TERCERO: ORDENAR al Municipio de Puerto Tejada, a través de la Secretaría de Salud Municipal o la dependencia que haga sus veces y a la Secretaría de Salud del Cauca, según mandato expreso fijado en el Decreto 1575 del 2007, realizar los análisis respectivos al agua suministrada a los habitantes del Municipio de Puerto Tejada.

CUARTO: ORDENAR al Municipio de Puerto Tejada y a la Empresa de Servicios Públicos OPSA S.A. E.S.P., adelantar una campaña educativa para que los usuarios del acueducto tomen las medidas preventivas de salud pública para el consumo de agua que se les suministra, y para que se les imparta instrucción sobre las condiciones de almacenamiento, uso y demás necesarias para la prevención de riesgos a la salubridad, hasta cuando se preste en forma permanente el servicio de suministro de agua potable.

QUINTO: CONFORMAR el Comité para la verificación de cumplimiento de la sentencia integrado por la DEFENSORIA DEL PUEBLO, PROCURADOR JUDICIAL

Expediente No. 19001-33-363-006-2015-00367-00
Actor ALEXANDER AGUIRRE MUÑOZ Y OTRO
Demandado MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA Y OTRO
Medio de control ACCION POPULAR

AMBIENTAL Y AGRARIO PARA EL CAUCA, LA PROCURADURIA 73 JUDICIAL 1 EN ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DELEGADA ANTE ESTE DESPACHO UN REPRESENTANTE DEL MUNICIPIO DE PUERTO TEJADA, UN REPRESENTANTE DEL DEPARTAMENTO DEL CAUCA y el actor popular

SEXTO: Negar las demás pretensiones.

SEPTIMO: Por secretaría **REMÍTASE** copia de la sentencia a la Defensoría del Pueblo, de conformidad con el ordenamiento contenido en el artículo 80 de la ley 472 de 1998.

OCTAVO: REMITASE copia de la presente providencia a la PROCURADURIA 73 JUDICIAL 1 EN ASUNTOS ADMINISTRATIVOS.

NOVENO: Notifíquese la presente providencia en la forma establecida en el artículo 203 del CPACA.

DECIMO: Si la presente providencia no fuere recurrida dentro del término legal para ello, **ORDENAR** el archivo definitivo del expediente.

DECIMO PRIMERO: La Secretaría del Despacho realizará las anotaciones respectivas en el sistema de registro judicial siglo XXI.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Jueza,

MARIA CLAUDIA VARONA ORTIZ
(Firmada en expediente)