



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

JUZGADO PRIMERO CIVIL DE CIRCUITO
Ibagué - Tolima, martes, veintinueve (29) de
septiembre de dos mil veinte (2020).

Tutela
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBAL y otros.
2020-00268-01.

SENTENCIA
(2º Instancia)

Se decide la impugnación propuesta por la accionante, contra la sentencia del 4 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 9º Civil Municipal de Ibagué.

PRETENSIONES

1. Proteger los derechos fundamentales a la vida, a la salud, y vivienda digna.
2. Ordenar a la accionada y a la Alcaldía de Ibagué, tomar las medidas *correspondientes y eficientes para solucionar falla en la red principal de alcantarillado en la zona verde frente a las casas 9 y 10 de la urbanización Girasol, la cual requiere reparación puntual a la tubería que vierte aguas residuales.*

HECHOS

1. La accionante reside en la calle 87 #20 – 98, casa 6, con sus 8 hijos, quienes están bajo su cuidado y protección.
2. Desde hace un tiempo se viene presentando malos olores originados por un daño en la alcantarilla que desvió las aguas negras, obligándolas a pasar por el predio ubicado en la calle 87 #20-98, creando hundimiento



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguerense de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

del eje de la red principal de alcantarillado en la zona verde frente a la casa.

3. A causa del daño, comenzaron los malos olores, aparecieron excretas, zancudos, mosquitos, siendo propicio para la proliferación de enfermedades epidemiológicas y respiratorias, lo cual aumenta su preocupación por la situación actual.
4. Las aguas negras que pasan por todo el predio, terminan desembocando en la quebrada Las Panelas, contaminando el agua y el medio ambiente.

1. Contestación del IBAL

La accionada afirmó que:

1. Los derechos reclamados por la accionante, no han sido afectados ni por acción, ni por su omisión.
2. Al contrario, dispuso del personal técnico y operativo, para visitas técnicas necesarias, la inspección de la red y ha atendido y dado respuesta a los requerimientos de la accionante, con indicación expresa que se hará la intervención una vez se cuente con el personal y los recursos que se requieren, teniendo en cuenta la emergencia por el COVID 19, que afectó procesos y trámites administrativos, contractuales y operacionales de la empresa.
3. La obra se encuentra priorizada dentro del plan operacional de la Empresa, una vez resuelvan las situaciones de personal y recursos financieros, tal como lo certifica el Director Operativo de la Empresa IBAL S.A. E.S.P. Oficial.
4. Se trata de un daño en la red de alcantarillado, que no representa una situación de riesgo ni a la integridad, ni a la vida de la accionante, de las personas residentes en el inmueble y la continuidad del sector, como tampoco constituye un peligro inminente o se determine que se está ante un perjuicio irremediable que haga prosperar la presente acción de tutela.

2. Alcaldía de Ibagué

Guardó silencio.



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguerense de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

Sentencia de 1ª Instancia

La 1ª instancia negó el amparo considerando que no está acreditada la inminencia de un perjuicio irremediable y que la accionante dispone de otros medios para hacer valer sus derechos ante las instancias pertinentes.

Impugnación

La accionante considera que el despacho desconoció la procedencia excepcional de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos cuando existe vulneración de derechos fundamentales.

Que las aguas negras si ponen en riesgos derechos como a la vida, la salud, los derechos de los niños y vivienda digna, los cuales no están siendo garantizados.

Afirma que hay error en la interpretación fáctica y de derecho, puesto que no pretende amparar derechos colectivos, sino busca que no se vulneren sus derechos fundamentales a la vida, salud, y los derechos de los niños que se encuentran bajo su cuidado y protección.

Afirma que su vulneración de derechos fundamentales, no solamente es el de la afectación vivienda digna, sino un problema de aguas negras que afecta la vida, salud y derecho de los niños.

Manifiesta que residir cerca de aguas residuales constituye un factor de riesgo para la vida del ser humano, al igual que la incorrecta disposición de las mismas. Por lo tanto, se busca prever un peligro inminente en la salud de la accionante y sus hijos, en razón a la mala prestación y garantía del servicio de alcantarillado.

Solicita la señora Romero que se reconozcan y garanticen los derechos de los niños que se encuentran bajo su cuidado, los cuales son sujetos de especial protección por parte del Estado, quien tiene la obligación de asistir y garantizar sus derechos y su desarrollo en armonía.

Afirma que la 1º instancia no tuvo en cuenta las pruebas fotográficas que demuestra el desvío de las aguas negras, obligándolas a pasar por el predio ubicado calle 87 #20-98, creando un hundimiento del eje de la red principal de alcantarillado en la zona verde frente a la casa, causando el paso y vertimiento de aguas residuales.

Por lo tanto, solicita el amparo y revocar la sentencia, teniendo en consideraciones de la honorable Corte Constitucional.



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguerense de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

CONSIDERACIONES

Compatibilidad de Acción de Tutela con Acciones Populares

La Corte Constitucional ha reiterado la posibilidad de que un derecho se proteja o bien mediante acción popular o mediante acción de tutela:

"(...)En principio, corresponde al juez de la acción popular conocer los casos en los cuales se está en presencia de una amenaza para las personas que sufren el daño ambiental o que inhalan los malos olores de forma involuntaria, generados con ocasión de la acción u omisión de las autoridades estatales o de los particulares. No obstante, en determinados casos se ven involucrados derechos fundamentales individuales, lo que amerita la intervención del juez constitucional. Para el efecto, será el juzgador quien en cada caso concreto evalúe la afectación por la proliferación de olores nauseabundos, así como las medidas que deben ser adoptadas para evitar su propagación" (...) Sentencia T- 107 de 2015, magistrado Jorge Iván Palacio Palacio. (Resalta este despacho)

Sobre la procedencia de acción popular o de tutela la Corte constitucional ha establecido:

"El mecanismo para proteger los derechos e intereses colectivos, es en principio, la acción popular. Sin embargo, la transgresión de esta clase de derechos puede ocasionar la afectación de garantías fundamentales, evento en el cual el juez constitucional deberá evaluar y definir en cada caso concreto la pertinencia de una u otra acción". sentencia T-042 de 2015, magistrado Jorge Iván Palacio Palacio (Resalta este despacho)

Ante eventual duda de cuál es la acción constitucional apropiada para proteger de la amenaza o el daño que se presenta en el sector donde reside la accionante, la Corte Constitucional ha establecido:

"No obstante, también debe recalarse que la acción de tutela y la acción popular tienen puntos en común, como la protección de un derecho constitucional (individual o cselectivo) producto de la amenaza o vulneración por parte de una autoridad pública o particular y, más cercano aún, la de prevenir la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En cuanto a este último punto, la jurisprudencia ha sido extensa, estableciendo que la acción de tutela procede, a pesar de la existencia de otros mecanismos de protección, para evitar la ocurrencia de un perjuicio, es decir, se reviste de carácter preventivo. Asimismo, la acción popular tiene una naturaleza preventiva, lo que significa que "su ejercicio o promoción judicial no está supeditado o condicionado a que exista un daño o perjuicio de los derechos e intereses que se buscan proteger. Es suficiente que se presente la amenaza o el riesgo que se produzca el daño, para que pueda activarse el mecanismo de la acción popular".

En tal sentido, podemos decir que cuando en un caso existe una estrecha relación entre derechos colectivos y derechos individuales considerados fundamentales, la acción de tutela es procedente dada la imposibilidad en la mayoría de los casos de separar los ámbitos de protección de los dos grupos de derechos. (Sentencia T-362/14, magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Baltrán Vs.
Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

Conforme a estas directrices jurisprudenciales y las pruebas aportadas, este despacho encuentra desacertada la sentencia de 1ª instancia.

Ciertamente, no es requisito para amparar los derechos, que su titular se encuentre en peligro de muerte.

De tal manera que, considerar improcedente el amparo por no encontrar acreditada la inminencia de un perjuicio irremediable y que por consiguiente la accionante dispone de otros medios para reclamar sus derechos, constituye exigencia aniquiladora del derecho de la señora Romero y de los niños que se hallan bajo su cuidado.

Tal como lo ha establecido la Corte Constitucional, el número de personas afectadas no restringe a una determinada acción procedente.

Basta, dice la Corte, que haya relación entre la amenaza o el daño, con derechos de rango fundamental, para que proceda protegerlos mediante solicitud de tutela.

Negar protección a niños, afirmando que pueden reclamar protección por amenaza del derecho a la salud y a la vida, mediante otros medios jurídicos, es desconocer la naturaleza infantil de vulnerabilidad, física y mental que es propia de estos estados de evolución psicofísica.

Así la Corte Constitucional ha ratificado que la protección de derechos colectivos, no es incompatible con la protección de los derechos particulares mediante acción de tutela.

Y la razonabilidad de estos argumentos es evidente, porque, ilógico es pensar que cuando varias personas tienen afectados iguales derechos fundamentales, tengan que estar supeditadas a solicitar acción popular.

Así que, jurídicamente es posible que varias personas tengan en riesgo su derecho a la salud, a la vida y a la vida digna y que solamente una pida la protección mediante solicitud de tutela sin que sea legal o constitucional que pueda obligársele a que solamente pueda reclamar protección mediante acción popular.

Acción de Tutela para obtener Servicio de Alcantarillado

La razón misional que se supone que justifica la existencia y los costos económicos del sostenimiento del Estado, entre otras, es asegurar el



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

suministro de los servicios públicos de una manera eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Esto por cuanto, el agua y el alcantarillado constituyen elementos para la supervivencia y salubridad de todo ser vivo.

De tal manera que los derechos reclamados por la señora Romero, no implican provisiones suntuarias, sino las mínimas para mantener la salud, la vida y existencia digna.

Tan vitales, indispensables y básicos son estos servicios para la población, que se ha establecido que, aunque los suministren los particulares, el Estado mantendrá su regulación, control y la vigilancia, artículo 365, Constitución Política.

Por lo tanto, la afirmación de las accionadas de que Romero y los niños no están en peligro, es contraevidente.

Ciertamente, aún su vivienda no se ha anegado para que, con el fenómeno meteorológico de La Niña, una descarga eléctrica se les adelante al Covid19.

Pero aunque invisible como el virus, el peligro se cierne sobre ese grupo familiar:

El agua contaminada puede transmitir enfermedades como la diarrea, el cólera, la disentería, la fiebre tifoidea y la poliomielitis. Se calcula que la contaminación del agua potable provoca más de 502 000 muertes por diarrea al año. 14 jun. 2019
Agua - World Health Organization

Entonces, indudable resulta que es el Estado el primer responsable del suministro de los servicios públicos.

Al respecto la Corte Constitucional estableció

"Esta Corporación ha sostenido que el servicio de alcantarillado debe ser considerado como un derecho susceptible de ser protegido por la acción de tutela cuando su falta o ineficiente prestación, por negligencia de la administración, perjudique de manera evidente derechos y principios fundamentales tales como la dignidad humana, la vida y la salud. De manera excepcional la Corte ha amparado el derecho al servicio de alcantarillado por ausencia o mala prestación del mismo cuando quiera que perjudique de manera notoria derechos fundamentales, a pesar de que, en principio, exista otro medio de defensa judicial. (...)

Desde sus primeros pronunciamientos esta Corporación ha sostenido que el servicio de alcantarillado debe ser considerado como un derecho susceptible de ser protegido por la acción de tutela cuando su falta o ineficiente prestación, por negligencia de la administración, perjudique de manera evidente derechos y principios fundamentales tales como la dignidad humana, la vida y la salud." Sentencia T-042/15 (Resalta este despacho)



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguerense de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

Éstas directrices jurisprudenciales, confirman la importancia superlativa del servicio de alcantarillado, como elemento de salubridad y de dignidad para el ser humano.

Así, la Corte determina que cuando el servicio de alcantarillado es inoperante y que por lo tanto derechos fundamentales se vulneran, como la dignidad humana, la vida y la salud, es deber constitucional protegerlo mediante la acción de tutela.

Entonces, conforme a las reglas de la experiencia no hay duda de que se afectan la salud, el derecho a la vida digna y se pone en riesgo la vida, convivir día y noche, todos los días de la semana, mes tras mes, con la acumulación de materia fecal, orines, sustancias putrefactas y toda clase de residuos en descomposición, que provienen de todas las viviendas que desembocan en ese alcantarillado.

Marginalidad Socioeconómica y Pobreza Extrema

Inmensos perjuicios tienen los conglomerados sociales, por el incremento de la delincuencia.

La delincuencia ocurre en todos los ámbitos de la sociedad, desde los altos estratos socioeconómicos, que popularmente se denomina de cuello blanco, hasta la que surge en los sectores de precarias circunstancias económicas y culturales.

En inmenso porcentaje, la delincuencia que surge en la población marginal, ocurre como producto de la miseria en que viven sus integrantes.

Cierto es que Colombia se halla dentro del contexto mundial como país del Tercer Mundo, por el saqueo de sus riquezas, primero por los conquistadores y posteriormente, hasta nuestros días, por los propios nativos.

No obstante, las pretensiones de la señora Romero no son suntuarias, apenas son las de no sucumbir bajo los excrementos del resto de la población.

Pero sí se considerase que ella, por ser adulta no tiene derecho a vivir dignamente, a la salud y a la vida, debe tenerse en cuenta que, al parecer su aporte al sostenimiento del país es ser una madre comunitaria.

Es así como aparece que la accionante tiene bajo su cuidado, protección y responsabilidad ocho (8) niños que carecen de hogar que los albergue.



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibagüereña de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

Por tal motivo, Romero está a cargo de los menores, bajo los parámetros del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Aldeas Infantiles SOSO.

Indiscutible es que los niños tienen derechos a especial protección por parte del Estado, así se ratifica conforme a parámetros de la Corte Constitucional:

"Para los sujetos de especial protección constitucional el examen de procedibilidad de la acción de tutela debe ser menos estricto, pues se busca la protección de personas sometidas a una condición de vulnerabilidad que requiere la intervención del Estado. Es decir que cuando la acción constitucional busca la protección de una persona de especial protección, el juez deberá ser más laxo en cuanto a los requisitos para su procedencia. Igualmente, el funcionario judicial que conozca del caso deberá hacer todo lo posible para garantizar los derechos de esa persona dentro de los límites legales y constitucionales." Sentencia T-093/15 (Resalta este despacho)

Por lo tanto, este despacho considera que la sentencia de 1ª instancia se encuentra desfasada de los parámetros constitucionales.

No obstante, también se debe tener en cuenta la situación de personal y recursos financieros de la Empresa Ibagüereña de Acueducto y Alcantarillado- IBAL, como consecuencia de la emergencia de salubridad por el virus COVID 19 que, según lo afirma, afectó sus procesos, trámites administrativos, contractuales y operacionales.

En estas circunstancias es indispensable otorgar un término considerable, para que, tanto el IBAL y como la Alcaldía de Ibagué puedan iniciar las gestiones necesarias para la realización de las obras que se requieran para dar una solución definitiva a la problemática que se presenta.

Adicionalmente, este despacho considera indebido eximir de responsabilidad a la alcaldía en sus obligaciones misionales, como el suministro de los servicios públicos.

Sí se limitara el municipio a ser apenas un espectador, se constituiría en cómplice de ineptitud y/o corrupción en el ineficiente suministro del servicio.

Así que, sí bien es legal que delegue funciones, es su deber realizar auditoría permanente para verificar que se cumplan normas de rango constitucional como las siguientes:

DE LA FUNCION ADMINISTRATIVA

ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia,



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª Instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguerense de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley. C.P. (resalta este despacho)

Así que, tal como lo manifestó la Corte constitucional, a los entes territoriales, tienen responsabilidad frente a la adecuada prestación de los servicios públicos domiciliarios:

"En cuanto a la responsabilidad de los entes territoriales en la efectiva prestación del servicio público de acueducto, el artículo 5 de la Ley 142 consagra que "[e]s competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos: (...) 5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente (...) 5.6. Apoyar con inversiones y demás instrumentos descritos en esta Ley a las empresas de servicios públicos promovidas por los departamentos y la Nación para realizar las actividades de su competencia (...)"sentencia T-016 de 2014, con ponencia del Magistrado Alberto Rojas Ríos (resalta este despacho)

Por lo tanto, el Juez 1º Civil de Circuito de Ibagué, Tolima, administrando Justicia en nombre del Pueblo de Colombia y por autoridad de la Constitución Política,

RESUELVE

1. Revocar la sentencia proferida por el Juzgado 9º Civil Municipal de Ibagué, del 4 de septiembre de 2020.
3. Tutelar los derechos fundamentales a la vida, a la salud y vivienda y vida digna de la señora Siomara Rosario Romero Beltrán y de los ocho (8) niños que tiene a su cargo.
2. Ordenar a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Ibagué y a la Alcaldía de Ibagué, programar actividades para neutralizar el riesgo que amenaza a la accionante y a su vivienda ubicada en la calle 87 No. 20-98 casa N.6.
3. Conceder, máximo, 48 horas, para realizar el cronograma de obras para neutralizar la inoperancia del alcantarillado referido.
4. Ordenar a los accionadas realizar las obras necesarias para solucionar la situación de insalubridad, por el vertimiento de aguas residuales y



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

Tutela 2ª instancia
Siomara Rosario Romero Beltrán Vs.
Empresa Ibaguerense de Acueducto y Alcantarillado y otros
Rad. 2020-00268-01.

optimizar el servicio de alcantarillado en el sector de la vivienda de la señora Siomara Rosario Romero Beltrán.

5. Conceder, máximo, dos meses para cumplir esta sentencia.
6. Notificar ésta sentencia, art. 30 del Decreto 2591 de 1991.
7. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para eventual Revisión.

Germán Martínez Bello
Juez

Firma escaneada, Decreto 491 del 28 de marzo de 2020