TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, doce (12) de septiembre de dos mil trece (2013)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Sentencia No. 070

TEMAS:	VULNERACIÓN DE DERECHOS COLECTIVOS POR INEFICIENTE PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE ACUEDUCTO – NORMATIVA APLICABLE A LA CALIDAD DEL AGUA POTABLE
INSTANCIA:	SEGUNDA

Decide la Sala la apelación interpuesta por la parte accionada MUNICIPIO DE MAJAGUAL, en oposición a la sentencia del 25 de junio de 2013 proferida por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO - SUCRE, en el proceso que en ejercicio de la ACCIÓN POPULAR instauró la PROCURADURÍA JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA en contra del MUNICIPIO DE MAJAGUAL y la COOPERATIVA AAA E.S.P. DE MAJAGUAL.

1. ANTECEDENTES

1.1. La Demanda:

La PROCURADURÍA JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA DE SINCELEJO-SUCRE presentó Acción Popular en contra del MUNICIPIO DE MAJAGUAL- SUCRE y la COOPERATIVA AAA E.S.P. DE MAJAGUAL, por la presunta vulneración a los derechos colectivos a la salubridad pública y al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, con fundamento en los siguientes:

1.2. Hechos:

Narra el actor que el MUNICIPIO DE MAJAGUAL y la COOPERATIVA AAA E.S.P. DE MAJAGUAL prestan en forma directa el servicio de agua potable a la comunidad en su jurisdicción.

Adujo que el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SALUD DE SUCRE - DASSALUD, desde enero hasta diciembre de 2009, 2010 y del 4 de enero hasta el 5 de septiembre de 2011, adelantó vigilancia sobre la calidad del agua para consumo humano que se le suministró a las comunidades que conforman la jurisdicción municipal de MAJAGUAL, teniendo como resultados los siguientes:

-VIGENCIA 2009: 85.3 % Nivel de Riesgo: INVIABLE SANITARIAMENTE
-VIGENCIA 2010: 64.0% Nivel de Riesgo: ALTO
-VIGENCIA 2011: 69.6% Nivel de Riesgo: ALTO

Afirmó que el agua suministrada a la comunidad, no es apta para el consumo humano y pone en peligro la vida de los usuarios.

Consideró que la administración de MAJAGUAL está incumpliendo la obligación de garantizar la calidad del agua que suministra a la comunidad; y con tal incumplimiento está atentando contra la salubridad pública, es decir, el acceso a los servicios públicos prestados eficientemente.

Expresó que el señor alcalde de MAJAGUAL ha sido requerido por la Procuraduría en varias oportunidades para que tome las medidas correctivas, dados los diagnósticos de calidad del agua obtenidos, y hasta el momento no ha mejorado la calidad del agua.

1.3. Las pretensiones:

Pretende la PROCURADURÍA JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA DE SINCELEJO-SUCRE que:

Se declare que el MUNICIPIO DE MAJAGUAL y la COOPERATIVA AAA E.S.P. DE MAJAGUAL, con su omisión, han vulnerado los derechos colectivos de acceso a la salubridad pública de la población en su territorio, así como el acceso a una infraestructura de servicios que les garantice ese derecho.

Igualmente, que como medida de protección inmediata, la administración municipal de MAJAGUAL, adelante las gestiones que técnica y administrativamente resulten necesarias para garantizar el suministro de agua potable a los usuarios del servicio de acueducto que administra y que sea DASSALUD, quien vigile, formule y elabore las recomendaciones en ese aspecto necesarias para el cumplimiento de las mismas.

1.4. Actuación procesal:

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 12 de diciembre de 2011 (fol. 12).
- Admisión de la demanda: 16 de enero de 2012 (fol. 28).
- Pacto de cumplimiento: 29 de enero de 2013 (fol. 67)
- Sentencia de primera instancia: 25 de junio de 2013 (fol. 224- 247).
- Apelación: 09 de julio de 2013 (fol. 250 a 252).
- Concesión de la apelación: 18 de julio de 2013 (fol. 255).
- Auto que admite el recurso de apelación. (fol. 3 C-2).

1.5. La providencia recurrida:

El Juez de primera instancia amparó los derechos colectivos a la salubridad pública y al acceso a una infraestructura de servicios de los habitantes del MUNICIPIO DE MAJAGUAL; ordenando al alcalde del mentado ente territorial que cumpla con los parámetros previstos en el Decreto 1575 de 2007, para efectos de asegurar que el agua que suministra a la población de MAJAGUAL sea apta para el consumo humano, conminando a la COOPERATIVA AAA E.S.P. DE MAJAGUAL a colaborar en dicho fin y exonerándola de responsabilidad frente a los hechos discutidos.

1.6. La Apelación

El MUNICIPIO DE MAJAGUAL impugnó la sentencia en término, manifestando que la entidad territorial condenada durante los últimos años ha hecho un esfuerzo mayúsculo, realizando inversiones multimillonarias, como lo son el contrato con la firma ASOMCARIBE S.A. cuyo objeto consistió en el suministro e instalación de 81.3 kilómetros de líneas de conducción y distribución para llevar el servicio de agua potable a 18 corregimientos del MUNICIPIO DE MAJAGUAL, donde se invirtieron $2.653.560.000, contrato que se realizó en el año 2008 y fue suspendido a mediados del 2009, a causa de las inundaciones que sufrió por más de un año la zona de La Mojana.

Argumenta que durante todo el año 2010 y 2011, casi el 80% de la población de La Mojana estuvo sumergida en la inundación, por lo que el servicio de agua potable se vio duramente afectado por esta situación, pues asegura que el fundamento de la acción es un estudio realizado por DASSSALUD SUCRE, y es claro que para el año 2009, fecha en la que no se había presentado la inundación, la pureza del agua era de un 85.3%, porcentaje que estaba muy cercano a cumplir con las normas vigentes en cuanto a pureza y optimización al consumo humano. Después de las inundaciones, los estudios realizados en el año 2010 y 2011, arrojaron que los niveles de pureza bajaron significativamente, a porcentajes del 64.0% y 69.6% respectivamente, resultados que son apenas lógicos, ya que las mencionadas inundaciones afectaron directamente la infraestructura del acueducto del municipio en cuestión.

Por último, expuso que a los municipios les toca presentar proyectos y gestionar ante el Plan Departamental de Aguas la ejecución de recursos, labor que se ha realizado con la mayor seriedad posible, para lo cual la administración municipal de Majagual, adquirió dos lotes de terreno para realizar los proyectos relacionados con la creación de dos nuevos pozos y el mejoramiento de la pureza del agua.

2. PROBLEMAS JURÍDICOS PRINCIPALES

De acuerdo con los antecedentes planteados, corresponde a esta Sala responder los siguientes problemas jurídicos:

¿Conforme a las normas que regulan el tema, se logró demostrar que el agua suministrada a la comunidad del MUNICIPIO DE MAJAGUAL, es apta para el consumo humano?

En caso de que la respuesta a la anterior pregunta sea negativa ¿se vulneran derechos colectivos de los usuarios de servicios públicos al suministrarles agua no apta para el consumo humano?

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Esta Sala es competente para conocer de la apelación interpuesta en la presente Acción Popular, según lo establecido en el artículo 37 de la Ley 472 de 1998, en Segunda Instancia.

Para dar respuesta a los problemas jurídicos planteados, la Corporación estudiará, en primer lugar, el agua en nuestro ordenamiento jurídico, en segundo lugar, los cánones establecidos legalmente para determinar si el agua se encuentra apta para el consumo humano, y por último, los derechos colectivos que se pueden ver vulnerados en torno al servicio público del acueducto, para así entrar a definir el caso concreto.

3.1. El agua en nuestro ordenamiento jurídico:

En pronunciamiento del 26 de abril de 2012, la CORTE CONSTITUCIONAL ha dicho que el servicio de agua potable es un presupuesto indispensable para el ejercicio de ciertos derechos fundamentales, al igual que su por naturaleza se entiende como derecho colectivo y por tanto sujeta a ser reivindicada a través de acciones jurídicas que pretendan su protección, accesibilidad, disponibilidad y calidad. Para la Corte:

> *"Como primera medida, el agua ha sido catalogada de diversas formas en nuestro ordenamiento jurídico, así, al hacer parte del derecho al medio ambiente sano se entendió que tiene la naturaleza de un derecho colectivo[1], pero también se dijo que es un servicio público el cual se encuentra a cargo del Estado[2]. Ahora bien, en el plano internacional de los derechos humanos, el agua es un derecho económico y social de acuerdo con los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales - PIDESC[3]. Igualmente, hace parte de los derechos de los niños y niñas a que se combatan las enfermedades y la malnutrición a las que se pueden ver expuestos como*

[1] Artículo 79, Constitución Política de Colombia.
[2] Artículo 366, Constitución Política de Colombia.
[3] El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, fue suscrito por Colombia el 16 de diciembre de 1966, se aprobó mediante la Ley 74 de 1968 y se ratificó el 29 de octubre de 1969.

consecuencia, entre otras cosas, del suministro de agua potable[4] y, del derecho a la mujer a gozar de condiciones de vida adecuadas[5].'[6]

Por otra parte, el agua también es un servicio público a cargo del Estado, como lo consagra de forma expresa en la Constitución Política, en norma que reza:

> ***"Art. 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, educación, saneamiento ambiental y* ***agua potable."*** (Resalta la Sala).

El carácter vital del agua, su necesidad para el desarrollo de la vida y la correlación estrecha y directa con cualquier actividad que se realice por parte de la población, requiere que sea garantizado por la administración con el cumplimiento de las normas técnicas que exigen su calidad en un sentido doble: **i)** Que el Estado pueda atender a los fines para los cuales está constituido y **ii)** Que las personas tengan la garantía del servicio en óptimas condiciones, a efectos de asegurar sus derechos individuales y fundamentales a la vida y a la salud.

De igual manera, continua la Corte en la sentencia en cita:

> *"5. Además, la Corte desde su primera jurisprudencia ha establecido que el agua es un derecho fundamental,* ***si la misma está destinada al consumo humano****. Así fue instituido en la sentencia T-578 de 1992 en la que se afirmó:*
>
> > *"En principio, el agua constituye fuente de vida y la falta de 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 (CP art.11), la salubridad pública (CP arts. 365 y 366), o la salud (CP art. 49), es un derecho constitucional fundamental".*

---

[4] Art. 24 ordinal 2, literal c de la Convención de los Derechos del Niño. Aprobado por Colombia mediante la Ley 12 de 1991.
[5] Art. 14, ordinal 2, literal f de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Aprobada en Colombia mediante la Ley 51 de 1981.
[6] CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-312 de 2012, Magistrado Ponente LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

6. Esta posición ha sido reiterada en múltiples providencias[7] por este Tribunal, ***ya que el agua que utilizan las personas diariamente es imprescindible para garantizar la vida misma y la dignidad humana, entendida esta como la posibilidad de gozar de condiciones materiales de existencia que le permitan desarrollar un papel activo en la sociedad[8]. Adicionalmente, resulta evidente que el agua es un presupuesto esencial del derecho a la salud[9],*** *así como del derecho a una alimentación sana. Por lo tanto, al ser éste un derecho fundamental, resulta procedente la acción de tutela para su salvaguarda cuando se utiliza para el consumo humano.*

7. Recientemente, en la sentencia C-220 de 2011, en la que se analizó la constitucionalidad de los apartes demandados de la Ley 99 de 1993, se reiteró la naturaleza jurídica fundamental del derecho al agua potable, y se estudió la faceta tanto subjetiva como objetiva del mismo. En esta ocasión la Corte estableció:

"Como derecho fundamental, el derecho al agua tiene tanto un alcance subjetivo como objetivo. Como derecho subjetivo, la tutela del derecho al agua puede ser reclamada ante las instancias judiciales en escenarios de vulneración tanto por parte del Estado como por parte de particulares, especialmente cuando se trata de agua para consumo humano. El reconocimiento de su naturaleza subjetiva ha dado lugar, por ejemplo, al desarrollo de una línea jurisprudencial amplia de protección por medio de la acción de tutela."

Contenido del derecho fundamental al agua y normatividad sobre la materia.

13. Tal como se señaló previamente, el derecho al agua es un presupuesto fundamental ***de otros derechos, por ejemplo del derecho a la salud entendida ésta como "un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones y enfermedades****"[10] la educación, puesto que para que un plantel educativo entre en funcionamiento como mínimo debe contar con los servicios de acueducto y electricidad; así mismo hace parte del derecho a un ambiente sano[11], y de los derechos a la protección de la diversidad étnica y cultural[12], teniendo en cuenta que algunas comunidades indígenas y afrocolombianas tienen especiales vínculos con la naturaleza[13].*

---

[7] Sentencias C- 150 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-1150 de 2001 M. P. Alvaro Tafur Galvis, T-1225 de 2001 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-636 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-490 de 2003 M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-270 de 2007 M.P. Jaime Araujo Rentería, T-381 de 2009 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-915 de 2009 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T-546 de 2009 M.P. María Victoria Calle Correa, T-616 de 2010 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, T-717 de 2010 M.P. María Victoria Calle Correa, T-418 de 2010 M.P. María Victoria Calle Correa y, C-220 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretil Chaljub, entre muchas otras.

[8] Sentencia T-881/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

[9] Art. 49 Constitución Política de Colombia.

[10] *Preámbulo de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, adoptada por la Conferencia Sanitaria Internacional, Nueva York 1946.*

[11] *Artículo 79, Constitución Política de Colombia.*

[12] *Art. 7 C.N*

[13] *En la sentencia T-143 de 2010 (MP María Victoria Calle Correa), por ejemplo, se decidió que la administración pública*

En virtud de lo anterior, esta Corte ha protegido el derecho al agua en su carácter fundamental, de acuerdo con las garantías mínimas de disponibilidad, accesibilidad, calidad y no discriminación en la distribución.

En virtud de lo anterior, esta Corte ha protegido el derecho al agua en su carácter fundamental, de acuerdo con las garantías mínimas de disponibilidad, accesibilidad, calidad y no discriminación en la distribución (…)

Calidad.

16. La Corte también ha protegido a través de la acción de tutela el derecho a recibir el agua en condiciones químicas y físicas aceptables. ***En la sentencia T-410 de 2003****, se revisó un caso en el que la Empresa de Servicios Públicos de Versalles – Valle del Cauca, no trataba el agua que destinaba para el consumo de la población y tampoco realizaba labores de mantenimiento y limpieza en los tanques de almacenamiento, en consecuencia el agua que se distribuía no era potable. Para la Corporación, "el comprobado suministro de agua contaminada y no apta para el consumo humano por parte de las autoridades accionadas, constituye un factor de riesgo y de vulneración de los derechos fundamentales a la vida, la dignidad humana, la salud y el ambiente sano"[14]. Por esta razón, en aras de garantizar el abastecimiento de agua en condiciones de potabilidad a municipios, veredas y barrios, la Corte ha requerido a las autoridades para que adelanten los estudios técnicos necesarios, o en general para que se tomen las medidas pertinentes en un término perentorio."[15]*

Se extracta el contenido de la sentencia, para evidenciar que el agua posee una triple dimensión en nuestro ordenamiento jurídico: Como elemento, como derecho colectivo y como servicio. De allí se derivan una serie de responsabilidades en quien tiene la obligación de prestarlo.

En todas las dimensiones indicadas, el agua entra en juego con una serie de derechos colectivos que pueden poner en riesgo las necesidades vitales de la

---

(el Municipio de Puerto López y el Departamento del Meta) amenazó los derechos de los pueblos indígenas accionantes (Achagua y Piacoco) a la integridad étnica y cultural, y el derecho al agua potable de sus miembros, porque (1) no se les garantizó el abastecimiento del líquido durante un tiempo al menos igual al que de hecho se requería para llegar a una solución definitiva; y (2) porque la política pública concebida para brindarles una solución definitiva no estaba planeada en condiciones adecuadas, en tanto carecía de un plan de acción concreto para ponerla en marcha, y no estructuraba la participación de los Pueblos indígenas en la construcción, ejecución y evaluación de la misma.

[14] T-410 de 2003 M.P. Jaime Cordoba Triviño.
[15] Ver sentencias T-381 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-888 de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-410 de 2003 M.P. Jaime Cordoba Triviño, T-092 de 1995 Hernando herrera Vergara, y T-539 de 1993 Jose Gregorio Hernández Galindo.

población, respecto de la calidad que se ofrece por parte del prestador del servicio[16].

Una vez, ha expuesto esta Corporación la importancia que deviene para el ordenamiento jurídico el trato preferencial que se debe otorgar al agua para garantizar la calidad del recurso y su neural correlación con los fines que atañen al Estado en el cumplimiento de sus metas, particularmente las consagradas en los artículos 1 y 2 de la Constitución Política, por lo que se aborda por parte de la Sala, cuáles son las normas que arropan la protección de los bienes comunes, en sede de la distribución de aguas aptas para el consumo humano.

3.2. Regulación normativa sobre la calidad del agua:

La regulación del tema del agua potable ha tenido amplio desarrollo normativo, en primer lugar, encontramos el Decreto 475 del 10 de marzo de 1998[17], norma que estuvo vigente hasta el 9 de mayo de 2007, fecha en la que se publicó el Decreto 1575 de 2007[18]-[19], y la Resolución 2115 de 2007.

Los dos decretos mencionados, por tratar el mismo tema, poseen regulaciones normativas similares en su aparte general. Mediante Decreto 1575 de 2007, al establecer el sistema para la protección y control de calidad del agua para el consumo humano, consagra en su artículo 2[20]:

---

[16] Una situación similar, se ilustra por parte de la CORTE CONSTITUCIONAL en la prestación del servicio de aguas en el Municipio de Versalles Valle, cuando se concluye que el agua de dicho municipio no era apta para el consumo humano. Sentencia T-410 de 2003 "*El comprobado suministro de agua contaminada y no apta para el consumo humano por parte de las autoridades accionadas, constituye un factor de riesgo y de vulneración de los derechos fundamentales a la vida, la dignidad humana, la salud y el ambiente sano del actor y de los habitantes del municipio, razón por la cual esta Sala decidirá a favor de la protección constitucional de esas garantías.*"

[17] *"por el cual se expiden normas técnicas de calidad del agua potable."*

[18] Publicado en el Diario Oficial 46623, del 9 de mayo de 2007.

[19] *"**Artículo 1º**. El objeto del presente decreto es establecer el sistema para la protección y control de la calidad del agua, con el fin de monitorear, prevenir y controlar los riesgos para la salud humana causados por su consumo, exceptuando el agua envasada.*

Aplica a todas las personas prestadoras que suministren o distribuyan agua para consumo humano, ya sea cruda o tratada, en todo el territorio nacional, independientemente del uso que de ella se haga para otras actividades económicas, a las direcciones territoriales de salud, autoridades ambientales y sanitarias y a los usuarios."

[20] Estas definiciones se encuentran de igual forma en el Decreto 475 de 1998, derogado por el artículo 35

> *"**Artículo 2º.** Definiciones. Para efectos de la aplicación del presente decreto, se adoptan las siguientes definiciones:*
> *…*
> ***AGUA POTABLE O AGUA PARA CONSUMO HUMANO:** Es aquella que por cumplir las características físicas, químicas y microbiológicas, en las condiciones señaladas en el presente decreto y demás normas que la reglamenten, es apta para consumo humano. Se utiliza en bebida directa, en la preparación de alimentos o en la higiene personal.*
> …
> *"**CALIDAD DEL AGUA:** Es el resultado de comparar las características físicas, químicas y microbiológicas encontradas en el agua, con el contenido de las normas que regulan la materia.*
> …"[21]

Este decreto señala en su artículo 12, las características físicas, químicas y microbiológicas para determinar la calidad del agua y su potabilización, denominándose así el Índice de Riesgo de la Calidad del Agua para el Consumo Humano - IRCA[22], norma que igualmente se encuentra en el artículo 12 del Decreto 475 de 1998.

A su vez, el anterior índice se materializa técnicamente en la Resolución 2115 de 2007, emanada de los Ministerios de la Protección Social y de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, la que en su artículo 15 regula:

---

del Decreto 1575 de 2007

[21] Por su parte, el Decreto 475 de 1998 consagra sobre el punto: *"Artículo 1º. Para los efectos del presente decreto, adóptanse las siguientes definiciones:*
…
Agua para consumo humano: Es aquella que se utiliza en bebida directa y preparación de alimentos para consumo.

Agua potable: Es 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.

Agua segura: Es aquella que sin cumplir algunas de las normas de potabilidad definidas en el presente decreto, puede ser consumida sin riesgo para la salud humana.
…
Calidad del agua: Es el conjunto de características organolépticas, físicas, químicas y microbiológicas propias del agua.
…"

[22] *"**Artículo 12.** Índice de Riesgo de la Calidad del Agua para Consumo Humano, IRCA. Es el grado de riesgo de ocurrencia de enfermedades relacionadas con el no cumplimiento de las características físicas, químicas y microbiológicas del agua para consumo humano".*

"ARTÍCULO 15º.- CLASIFICACIÓN DEL NIVEL DE RIESGO.

Teniendo en cuenta los resultados del IRCA por muestra y del IRCA mensual, se define la siguiente clasificación del nivel de riesgo del agua suministrada para el consumo humano por la persona prestadora y se señalan las acciones que debe realizar la autoridad sanitaria competente:

CUADRO Nº 7

Clasificación del nivel de riesgo en salud según el IRCA por muestra y el IRCA mensual y acciones que deben adelantarse

Clasificación IRCA (%)	**Nivel de riesgo**	**IRCA por muestra (Notificaciones que adelantará la autoridad sanitaria de manera inmediata)**	**IRCA mensual (Acciones)**
80.1 - 100	INVIABLE SANITARIAMENTE	Informar a la persona prestadora, al COVE, Alcalde, Gobernador, SSPD, MPS, INS, MAVDT, Contraloría General y Procuraduría General.	Agua no apta para consumo humano, gestión directa de acuerdo a su competencia de la persona prestadora, alcaldes, gobernadores y entidades del orden nacional.
35.1-80	ALTO	Informar a la persona prestadora, COVE, Alcalde, Gobernador y a la SSPD.	Agua no apta para consumo humano, gestión directa de acuerdo a su competencia de la persona prestadora y de los alcaldes y gobernadores respectivos.
14.1-35	MEDIO	Informar a la persona prestadora, COVE, Alcalde y Gobernador	Agua no apta para consumo humano, gestión directa de la persona prestadora.
5.1-14	BAJO	Informar a la persona prestadora y al COVE.	Agua no apta para consumo humano, susceptible de mejoramiento.
0-5	SIN RIESGO	Continuar el control y la vigilancia.	Agua apta para consumo humano. Continuar la vigilancia

El artículo en mención, reseña técnicamente y bajo qué condiciones se puede determinar expresamente que el agua es apta para su consumo, con base en las mediciones organolépticas que se hagan de las muestras obtenidas.

Para comprender el alcance que revisten los dictámenes técnicos y su importancia en este tipo de acciones constitucionales, es necesario citar al CONSEJO DE ESTADO respecto de este tipo de mediciones, que indican y reseñan de manera contundente, si existe una vulneración a derechos colectivo por una inadecuada

prestación del servicio de acueducto.

> *"Sobre la potabilidad del agua para el consumo humano, el artículo 2 del Decreto 475 de 1998 dispone que las normas técnicas que regula tal disposición son de orden público y de obligatorio cumplimiento y en ese orden de ideas, el prestador del servicio público de acueducto debe brindarles a los usuarios agua apta para el consumo humano, independientemente de las características del agua cruda y de su procedencia. A su vez, el artículo 2 de dicho decreto define el agua potable como "aquella que por reunir los requisitos organolépticos, fisicoquímicos y microbiológicos, en las condiciones señaladas en el presente decreto, puede ser consumida por la población humana sin producir efectos adversos a su salud". Mientras que el agua cruda es aquella que no se ha sometido al proceso de tratamiento. Para determinar la potabilidad del agua es necesario realizar el análisis organoléptico, microbiológico y fisioquímico, los cuales según el artículo 34 del Decreto 475 de 1998 solo pueden ser efectuados por los laboratorios autorizados por el Ministerio de Salud, entendido hoy como el Ministerio de la Protección Social, en coordinación con la Superintendencia de Industria y Comercio. Ahora bien, el análisis organoléptico se refiere al olor, sabor y percepción visual de sustancias y materiales flotantes y/o suspendidos en el agua. El análisis microbiológico del agua se remite a aquellas pruebas de laboratorio que se efectúan para determinar la presencia o ausencia, tipo y cantidad de micro organismos. Y el análisis fisicoquímico del agua se efectúa para determinar características como la turbiedad, color, ph, olor, alcalinidad, dureza, sulfatos, nitritos, hierro, conductividad, cloro, fosfatos, etc."*[23]

3.3. Los derechos colectivos que se pueden ver vulnerados con la prestación ineficiente de los servicios públicos:

Los servicios públicos en general, y en particular los esenciales y domiciliarios, al ser prestados de forma ineficiente, pueden conllevar a la vulneración de varios derechos colectivos, atendiendo el interés general y público que se encuentra comprometido de por medio. Como ya se estudió la relevancia del suministro del agua potable para el consumo humano, pasa la Sala analizar los derechos colectivos a la seguridad y salubridad pública (literal g del artículo 4 de la Ley 472

---

[23] CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 3 de junio de 2010, Radicación número: 50001-23-31-000-2005-00428-01(ap) Actor: Melina González Córdoba. Demandado: Ministerio de Hacienda y otros. Consejero ponente: Rafael e. Ostau de Lafont Pianeta.

Resalta la Sala, como ya se indicó, que aunque la sentencia hace referencia a un decreto derogado por el Decreto 1575 de 2007, el análisis físico-químico del agua técnicamente, es idéntico en ambos decretos, salvo que los porcentajes establecidos determinar si el agua es apta para el consumo humano han cambiado, toda vez que en el Decreto 475 de 1998 se establecía una formula en el artículo 29 para indicar si el agua era apta para el consumo, según el número de muestras y su resultado; y el nuevo decreto consagra de manera expresa el índice, teniendo en cuenta el porcentaje de las muestras, tal como se explicará al analizar el caso concreto.

de 1998), al acceso a los servicios públicos y su prestación eficiente y oportuna (literal j *idem*), y los derechos de los consumidores y usuarios (literal n *id.*)

- **El derecho colectivo a la salubridad pública (literal g del artículo 4 de la Ley 472 de 1998).** La salud pública se encuentra en íntima unión con el concepto de orden público, y de ahí como un servicio que debe ser prestado de manera eficiente por la administración. Sobre el derecho comentado, ha dicho el CONSEJO DE ESTADO:

> *"En diferentes ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre los conceptos de seguridad y salubridad públicas; los mismos han sido tratados como parte del concepto de orden público y se han concretado en las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad." "…Su contenido general, implica, de acuerdo con la jurisprudencia citada, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas y, en el caso de la salubridad, la garantía de la salud de los ciudadanos. Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria. Es decir, que al momento de ponerse en funcionamiento determinados proyectos de los cuales se pueda derivar algún perjuicio para los ciudadanos, se deben realizar los estudios previos y tomar las medidas conducentes para evitar que se produzca un impacto negativo en las condiciones de salud y seguridad de los asociados."*[24]

Así las cosas, dado que el servicio de acueducto es uno de los que podemos catalogar como esencial, el consumo de agua por parte de los seres humanos resulta ser una necesidad vital e ineludible. Adicionalmente el agua es una gran fuente de transmisión de enfermedades. Por ello, cuando dicho servicio no cumple con los estándares legales, claramente se vulnera este derecho colectivo.

---

[24] CONSEJO DE ESTADO - Sección Tercera. Sentencia de 15 de julio de 2004. AP 1834. C.P.: Germán Rodríguez Villamizar.

- **Derecho colectivo al acceso a los servicios públicos y su prestación eficiente y oportuna (literal j del artículo 4 de la Ley 472 de 1998).** Resulta ser una verdad evidente, que una de las obligaciones de la administración pública en general, es la prestación de una serie de servicios públicos a favor de la comunidad, la que debe realizarse de manera eficiente y oportuna a fin de garantizar unos mínimos estándares de calidad en torno a solventar la necesidad colectiva que se pretende mejorar. Por ello, una prestación ineficiente e inoportuna de cualquier servicio público, comporta la vulneración de este derecho colectivo. Sobre el tema, ha dicho el CONSEJO DE ESTADO:

> *"21. En relación con la supuesta vulneración del derecho colectivo al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, en reciente pronunciamiento, la Sección Primera del Consejo de Estado precisó que el derecho colectivo en mención "está esencialmente constituido por la capacidad que detentan los miembros de una comunidad de convertirse en usuarios o beneficiarios de aquellas actividades que los desarrollan" y que "[L]a vulneración de este derecho colectivo se manifiesta cuando se lesione el interés subjetivo de la comunidad a que le presten servicios públicos de manera eficiente y oportuna"; en tal sentido, definió que el servicio es eficiente cuando se utilizan de la mejor manera los medios para el cumplimiento de los fines y oportuno cuando se da respuesta al usuario dentro de un término razonable, de suerte que el servicio debe funcionar "de manera regular y continua para que pueda satisfacer necesidades de las comunidades, sobre los intereses de quienes los prestan."[25]"*[26]

- **Derechos de los consumidores y usuarios (literal n del artículo 4 de la Ley 472 de 1998).** Estos derechos, emanan del artículo 78 de la C.P.[27] y

[25] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 13 de mayo de 2010, referencia: 54001-23-31-000-2005-00507-01(AP), C.P. María Claudia Rojas.
[26] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURT. Sentencia del 28 de febrero de 2011. Radicación número: 68001-23-15-000-2000-02865-01(AP). Actor: CARLOS MAURICIO PEDRAZA RUIZ Y OTROS. Demandado: COMPAÑÍA DEL ACUEDUCTO METROPOLITANO DE BUCARAMANGA S.A.
[27] *"ARTICULO 78. La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.*

Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra

su contenido se encuentra desarrollado por diferentes normativas que entran a garantizar la calidad de los bienes y servicios que son ofrecidos a la comunidad. Así para el caso de los servicios públicos domiciliarios, como el acueducto, la Ley 142 de 1994 consagra:

> ***"Artículo 136****. Concepto de falla en la prestación del servicio. La prestación continua de un servicio de buena calidad, es la obligación principal de la empresa en el contrato de servicios públicos.*
>
> *El incumplimiento de la empresa en la prestación continua del servicio se denomina, para los efectos de esta Ley, falla en la prestación del servicio.*
>
> *La empresa podrá exigir, de acuerdo con las condiciones uniformes del contrato, que se haga un pago por conexión para comenzar a cumplir el contrato; pero no podrá alegar la existencia de controversias sobre el dominio del inmueble para incumplir sus obligaciones mientras el suscriptor o usuario cumpla las suyas.*
>
> ***Artículo 137****. Reparaciones por falla en la prestación del servicio. La falla del servicio da derecho al suscriptor o usuario, desde el momento en el que se presente, a la resolución del contrato, o a su cumplimiento con las siguientes reparaciones:*
>
> *137.1. A que no se le haga cobro alguno por conceptos distintos del consumo, o de la adquisición de bienes o servicios efectivamente recibidos, si la falla ocurre continuamente durante un término de quince (15) días o más, dentro de un mismo período de facturación. El descuento en el cargo fijo opera de oficio por parte de la empresa.*
>
> *137.2. A que no se le cobre el servicio de recolección, transporte y disposición final de residuos sólidos, si en cualquier lapso de treinta días la frecuencia de recolección es inferior al cincuenta por ciento (50%) de lo previsto en el contrato para la zona en la que se halla el inmueble.*
>
> *137.3. A la indemnización de perjuicios, que en ningún caso se tasarán en menos del valor del consumo de un día del usuario afectado por cada día en que el servicio haya fallado totalmente o en proporción a la duración de la falla; mas el valor de las multas, sanciones o recargos que la falla le haya ocasionado al*

---

la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos."

suscriptor o usuario; mas el valor de las inversiones o gastos en que el suscriptor o usuario haya incurrido para suplir el servicio.

La indemnización de perjuicios no procede si hay fuerza mayor o caso fortuito.

No podrán acumularse, en favor del suscriptor o usuario, el valor de las indemnizaciones a las que dé lugar este numeral con el de las remuneraciones que reciba por las sanciones impuestas a la empresa por las autoridades, si tienen la misma causa."

Sobre este punto, nos ilustra el CONSEJO DE ESTADO:

"El Consejo de Estado ha señalado que los instrumentos que el ordenamiento jurídico contempla para la protección de los derechos de los consumidores, pueden ser individuales o colectivos; estos últimos referidos a las acciones populares como mecanismos para evitar el daño contingente y hacer cesar la amenaza o vulneración de esta clase de derechos. Al respecto la Sección Tercera ha sostenido que:

> *"Esa protección del usuario impone una defensa a la vez individual y colectiva, con mecanismos jurídicos de protección diversos, pero no excluyentes. En otras palabras, la existencia de instrumentos legales de tutela individual de los derechos del usuario en nada impide que éste acuda a instrumentos colectivos para su defensa, como son justamente las acciones populares"*
> …
>
> *"Y esos instrumentos jurídicos de protección revisten dos modalidades, por una parte, aquellos enderezados a la defensa individual y, por otra, los creados para su tutela colectiva, dada la doble naturaleza (individual y colectiva) de dichos derechos. Es desde esta perspectiva, que en el mismo nivel constitucional se previeron las acciones populares y de grupo (art. 88 C.P.)."* [28]

En este sentido, los derechos de los consumidores, como susceptibles de protección constitucional a través de la acción de popular[29]*, imponen al juez el deber de ordenar que se tomen las medidas necesarias para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio, cuando de la acción*

---

[28] Consejo de Estado – Sección Tercera. Sentencia de 10 de febrero de 2005, Expediente 2003-00254-01.C. P: María Elena Giraldo Gómez. Actor: Exenober Hernandez Romero.

[29] En la lista enunciativa de derechos e intereses colectivos susceptibles de amparo a través de este instrumento, contenida en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, se consagra de manera textual en su literal n.

> *u omisión de la autoridad pública o del particular, en especial, del prestador del bien o servicio al usuario, tales derechos resulten vulnerados o hayan sido amenazados[30].*"[31]

Por lo anterior, si el servicio público prestado no cumple con los estándares legales de calidad, efectivamente se vulneran los derechos de los consumidores y usuarios, al recibir y pagar por un servicio en malas condiciones.

Teniendo en cuenta el anterior normativo y jurisprudencial realizado, pasa la Sala a estudiar:

4. EL CASO CONCRETO:

Dentro del *sub examine* tenemos que el *A quo* amparó los derechos colectivos a la salubridad pública y al acceso a una infraestructura de servicios de los habitantes del MUNICIPIO DE MAJAGUAL, ordenando al alcalde del mentado ente territorial que cumpla con los parámetros previstos en el Decreto 1575 de 2007, para efectos de asegurar que el agua que suministra a la población de MAJAGUAL sea apta para el consumo humano.

Por su parte, el recurrente manifiesta que el MUNICIPIO DE MAJAGUAL ha llevado a cabo una serie de inversiones y contratos tendientes a prestar un servicio adecuado de agua potable a la población asentada en tal jurisdicción y que durante todo el año 2010 y 2011, casi el 80% de la población de la mojana estuvo sumergida en la inundación, por lo que el servicio de agua potable se vio duramente afectado por esta situación.

Asimismo, expuso que el fundamento de la acción es un estudio realizado por

---

[30] Ley 472 de 1998, artículo 14.
[31] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA. Consejera ponente (E): MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. Sentencia del 3 de junio de 2010. Radicación número: 19001-23-31-000-2005-01737-01(AP). Actor: ANA MARÍA ESTRADA LEGARDA. Demandado: CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL CAUCA Y OTROS. Referencia: APELACIÓN SENTENCIA. ACCIÓN POPULAR.

DASSSALUD SUCRE, y es claro que para el año 2009, fecha en la que no se había presentado la inundación, la pureza del agua era de un 85.3%, porcentaje que estaba muy cercano a cumplir con las normas vigentes en cuanto a pureza y optimización al consumo humano.

Pues bien, a folios 13 a 15 del expediente se allegaron los parámetros fisicoquímicos y bacteriológicos inadmisibles de la calidad del agua del MUNICIPIO DE MAJAGUAL, realizados por el Instituto Nacional de Salud, durante los años 2009; 2010 y 2011, los cuales arrojaron los siguientes guarismos:

	Número de Muestras	Porcentaje de muestras tratadas	Promedio de número de parámetros evaluados	Parámetros no aceptables según Decreto 1575 de 2007	Promedio de IRCA
AÑO 2009	9	77.8%	4	4, 5, 21, 22,	85.3%
AÑO 2010	3	100.0%	14	4,5,21,22,	64.0%
AÑO 2011	10	80.0%	7	2,4,5,21,22,	69.6%

El denominado *promedio de IRCA* –Índice de riesgo de la calidad del agua- se obtiene de la fórmula consignada en el artículo 14 de la Resolución 2115 de 2007, así:

> ***"ARTÍCULO 14º.- CÁLCULO DEL IRCA.*** *El cálculo del índice de riesgo de la calidad del agua para consumo humano – IRCA, se realizará utilizando las siguientes fórmulas:*
>
> ***El IRCA por muestra:***
>
> $$\textbf{IRCA (\%)} = \frac{\Sigma \text{ puntajes de riesgo asignado a las características no aceptables}}{\Sigma \text{ puntajes de riesgo asignados a todas las características analizadas}} \times 100$$
>
> ***El IRCA mensual:***
>
> $$\textbf{IRCA (\%)} = \frac{\Sigma \text{ de los IRCAs obtenidos en cada muestra realizada en el mes}}{\text{Número total de muestras realizadas en el mes}}$$

> ***PARÁGRAFO.*** *Las características que deben considerarse y determinarse para el cálculo del IRCA, por parte de las personas prestadoras son las contempladas en los cuadros N°.11 y N°.12 y para la autoridad sanitaria de la jurisdicción son las contempladas en los cuadros N°.13a, N°.13b, N°.14a y N°.14b de la presente resolución".*

De conformidad con los resultados obtenidos en aplicación de las reseñadas ecuaciones, se arribó a la conclusión, con relación a la potabilidad del agua de MAJAGUAL, que ésta **no es apta para el consumo humano**, ya que como se ve, en el año 2009 –entre el 6 de febrero y el 18 de diciembre- fueron tomadas 9 muestras al agua, arrojando un promedio de IRCA de 85.3%; asimismo, en el año 2010 –entre el 25 de enero y el 29 de diciembre- fueron tomadas 3 muestras, las cuales arrojaron un promedio de IRCA de 64.0%; por último, en la anualidad del 2011 –entre el 4 de enero y el 5 de septiembre de 2011-, se tomaron 10 muestras que dieron como resultado en promedio de IRCA 69.6%.

Contrastados los promedios enunciados anteriormente con la clasificación del nivel de riesgo contenida en el artículo 15 de la Resolución 2115 de 2007, ya citado en estos considerandos, se desprende que en general, el agua viene siendo tratada inadecuadamente, no solo por el valor y la observación contenida en ella, sino adicionalmente por los reportes en donde aparecen la presencia de la bacteria *echericha colli*, el que debe ser negativo[32].

Igual acontece con los informes que reposan en el expediente de los años 2012 y 2013[33] donde la SECRETARÍA DE SALUD DEPARTAMENTAL DE SUCRE, pone de presente los resultados de los análisis de agua del Laboratorio de Salud Pública de Sucre, en los cuales se refiere que en el año 2012 –entre el 1 y el 31 de diciembre- fueron tomadas 10 muestras al agua, arrojando un promedio de IRCA de 43.75%; asimismo, en el año 2013 –entre el 1 y el 28 de febrero- fueron

---

[32] Resolución 2115 de 2007. *"Artículo 11. "Parágrafo 2. Ninguna muestra de agua para consumo humano debe contener E.coli en 100 cm3 de agua, independientemente del método de análisis utilizado."* Resalta la Sala que en todos los formatos de muestreo (fol. 13, 14, 15, 16, 88, 90 y 90) se reporta como parámetros no aceptados el identificado con el número 22 que corresponde a Ecoli.

[33] Fol. 88, 90 y 92.

tomadas 3 muestras, las cuales arrojaron un promedio de IRCA de 9.38%; por último, en esa misma anualidad –entre el 1 y el 31 de marzo -, se tomaron 2 muestras que dieron como resultado un promedio de IRCA 59.38%.

Así las cosas, se desprende de manera irrefutable que desde el año 2009 a la población del MUNICIPIO DE MAJAGUAL, se le viene prestando un servicio de agua deficiente, lesionando con ello los derechos colectivos de sus habitantes, como son la seguridad y salubridad pública, el acceso a los servicios públicos y su prestación eficiente y oportuna, y los derechos de los consumidores y usuarios; ya que los resultados de los estudios realizados a la misma, arroja que el mentado líquido no es apto para el consumo humano, oscilando la mayoría de los resultados entre los niveles de riesgo **alto** e **inviable sanitariamente**.

En este punto de los considerandos y previo a adoptar la decisión de fondo dentro *sub lite,* manifiesta este Cuerpo Colegiado que las razones esgrimidas en el recurso de apelación por parte del extremo pasivo no son de recibo, ya que si bien dentro del discurrir procesal se allegaron por parte del ente territorial accionado copia de los presupuestos municipales de las vigencias 2009, 2010 y 2011 y de la relación de gastos de inversión y ejecución en las mencionadas vigencias, en aras de acreditar que el MUNICIPIO DE MAJAGUAL hizo lo necesario para prestar en debida forma el servicio de agua potable en su jurisdicción; lo cierto y documentado en el cartulario es que tal prestación no es óptima, ni se ciñe a los parámetros y estándares de calidad debidos, para que tal servicio y a la vez derecho, sea garantizado a los habitantes de la tantas veces mencionada entidad territorial, por tanto el MUNICIPIO DE MAJAGUAL, incumplió los deberes contenidos en el artículo 311[34] de la carta magna y en el numeral 5.1 del artículo 5 de la Ley 142 de 1994[35],

---

[34] *"**ARTICULO 311**. Al municipio como entidad fundamental de la división politico<sic>-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes".*

[35] *"**Artículo 5**o. 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:*
5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado,

parámetros estos que se deben cumplir en su totalidad en tratándose de un servicio público esencial y del que se deriva que se materialicen no solo derechos colectivos, sino fundamentales como la salud y la vida, siendo esta una obligación que solo puede ser valorada en su materialización con los parámetros cumple o incumple, sin que se acepten términos medios.

Por las razones argumentadas en precedencia, esta Sala procederá a **CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, que dispuso amparar los derechos colectivos a la salubridad pública y al acceso a una infraestructura de servicios de los habitantes del MUNICIPIO DE MAJAGUAL; ordenando al alcalde del mentado ente territorial que cumpla con los parámetros previstos en el Decreto 1575 de 2007, para efectos de asegurar que el agua que suministra a la población de MAJAGUAL sea apta para el consumo humano

5. CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS:

No se condena en costas, dado que no existe prueba de su causación al interior del proceso.

DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE,** administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia proferida el 25 de junio de 2013, por el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE, por lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia, por lo expuesto en la parte motiva.

---

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".

TERCERO: En firme este fallo, **CANCÉLESE** su radicación, y devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N° 104.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ