



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

–SALA DE DECISIÓN 001–

SENTENCIA No. 056

Popayán, dieciséis (16) de abril de dos mil veinte (2020)

Magistrado Ponente: Carlos Leonel Buitrago Chávez

Expediente: 19001-33-31-001-2016-00171-01

Demandante: Flavia Elizabeth Hernández Agredo y otro

Demandado: Municipio de Popayán y otro

Medio de Control: Protección de los Derechos e Intereses Colectivos

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la Sentencia del 29 de noviembre, proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán.

I. ANTECEDENTES

1.- En la DEMANDA se pidió lo siguiente: (fol. 5 c. ppal. 1)

1.1. PRETENSIONES:

Flavia Elizabeth Hernández Ágredo y Luis Felipe Rebolledo Manzano, este como defensor público de la Defensoría del Pueblo, solicitaron la protección a los derechos e intereses colectivos al goce del derecho fundamental al agua y a la prestación del servicio público domiciliario de agua potable, conforme a lo dispuesto en los artículos 78 y 79 de la Constitución Política y literales a), g), h) y j) del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, así como también que se garantice el respeto a la dignidad humana y el derecho a la salud de los usuarios, los cuales, en su criterio, están siendo vulnerados por el municipio de Popayán y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P.

En consecuencia, se solicitó lo siguiente:

“(...) Primera: Se ordene a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán que con el fin de dar un adecuado servicio de alcantarillado realice todas las acciones y obras que se requieran para remplazar la conexión en asbesto cemento ya que se encuentra en mal estado, tal como lo constató en

inspección de la División Acueducto de la Empresa de ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO de Popayán S.A. E.S.P.

Segundo: Que dicha reposición se realice de manera prioritaria en el menor tiempo posible y que dicho tiempo quede establecido por escrito para su eficacia y fiel cumplimiento.

Tercero: Que sea la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán el encargado de asumir la presentación del proyecto del alcantarillado a construir, asumiendo con el Municipio de Popayán todos los costos de obtención de las servidumbres que se requieran para la construcción de las redes y no los habitantes del barrio villa del sur, ya que estos carecen de conocimiento técnicos y recursos económicos (cabe anotar que la mayoría de los habitantes del sector carecen de estudios superiores y en gran mayoría de ingresos económicos).

Quinta. En consecuencia, solicita como objeto material de protección: la adecuada prestación del servicio público domiciliario de agua en condiciones, continuidad y cantidad suficiente y la facturación del servicio acorde con el consumo y suministro que se haga del mismo. (...)

1.2. Como HECHOS, alegaron los siguientes: (fol. 1-3 c. ppal. 1)

Que los habitantes del barrio Villa del Sur del municipio de Popayán no cuentan con el suministro de agua potable de manera constante, por cuanto solo pueden acceder a él entre las 10 p.m. y 5 a.m., o en ocasiones no se les presta.

Que para satisfacer esta necesidad tienen que comprar botellones o agua en bolsa, lo que ha incrementado sus gastos.

Que aunque la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, no garantizó la prestación eficiente y continua del servicio, el cobro de la factura es desproporcionada, y que de no ser cancelada se procede al corte del servicio.

Que dicha empresa no dio soluciones concretas a la prestación del servicio.

Que el barrio Villa del Sur no cuenta con alcantarillado a pesar de que tiene más de 30 años desde su fundación.

Que Yuly Paola Quilindo López, presidente de la Junta de Acción Comunal, solicitó al gerente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, la viabilidad de redes de acueducto y alcantarillado.

Que Luz Ángela Solarte, Edil de la Comuna 6 y Yolanda Manzano Quintero habitante del barrio, le solicitaron al gerente de dicha empresa, la pronta solución al problema de alcantarillado, por cuanto se presentaron enfermedades y plagas, debido a los pozos sépticos artesanales que tuvieron que construir.

Que el presidente de la Junta de Acción Comunal recibió respuesta por parte de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, en la cual se manifestó que la red de acueducto del barrio Villa del Sur se encuentran en asbesto cemento en mal estado, y que la solicitud se tendría en cuenta como priorización para realizar la reposición de las redes; propuesta que hasta la fecha no se concretó.

Que la Edil recibió respuesta en la que le manifestaron que se realizó visita técnica y que el sector se podrá conectar en un futuro al colector que se construye del Túnel Bajo antes del Box, en la Vía Panamericana Sur. Sin embargo, les exigieron que los habitantes del barrio Villas del Sur debían de ser quienes presentaran el proyecto y obtuvieran las servidumbres necesarias, a pesar de que la obligación que le compete al Estado.

Que en el barrio se encuentra el Centro de Educación Tejiendo Vida, con 150 estudiantes a los cuales afecta la no prestación del servicio de agua en horas de clase.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

2.1. MUNICIPIO DE POPAYÁN (fol. 53-64 c. ppal. 1).

Que el consumo de los usuarios está entre los 21 m³ y los 10m³, que no son bajos, y por ende no fue como lo indicaron los demandantes: malo o precario, sino el adecuado.

Que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán es la encargada de constatar si había servicio de alcantarillado, que las peticiones que realizaron los demandantes solamente fueron dirigidas hacia dicha empresa, y que a ésta le corresponde velar por su mantenimiento y la eficiente prestación del servicio.

Que además de prestar el servicio público domiciliario de acueducto debió de realizar actividades complementarias como lo son conducción y transporte del líquido.

Que los oficios que se aportaron al proceso fueron concluyentes y demostraron que la empresa debe de realizar las obras que se pretenden con la presente acción.

Que los accionantes no mencionaron cuál fue la actuación u omisión en que incurrió el municipio de Popayán.

Propuso las excepciones de falta de legitimación por pasiva, inexistencia de certeza de vulneración o amenaza de los derechos colectivos, ausencia de responsabilidad del municipio de Popayán, y la genérica.

2.2. ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE POPAYÁN S.A. E.S.P. (fol. 84-98 c. ppal. 1).

Expuso que en el barrio Villa del Sur surgieron nuevos urbanismos por la división de predios de mayor extensión, los que debieron de presentar a la empresa proyectos de diseño de redes de acueducto y alcantarillado como lo determinó el Decreto 3050 de 2013; que, en consecuencia, eran los que tenían que construir las redes sanitarias.

Que la empresa únicamente deberá hacer la supervisión técnica de la ejecución de estas obras y recibir la infraestructura, mas no construirla, como erróneamente solicitaron los accionantes, máxime cuando dichas obras secundarias o locales de alcantarillado están a cargo de los urbanizadores.

Que previa la viabilidad de servicio a un predio, exigen certificado de uso de suelo y plano de localización, para que en caso de que se encuentre el proyecto dentro del perímetro sanitario y en una zona que cuente con redes de acueducto y alcantarillado, el urbanizador o constructor tenga derecho acceder al servicio.

Que el sector no está dentro del perímetro de servicio de acueducto y alcantarillado, toda vez que su ubicación geográfica se halla en el límite de la cota topográfica respecto a los tanques de la Planta de Almacenamiento El Tablazo (1785 m.); por ende, no está en la obligación de prestar el servicio en donde técnicamente no es posible.

Planteó como excepciones inexistencia de afectación o amenaza a los derechos colectivos invocados, falta de legitimación por pasiva, inexistencia de responsabilidad y genérica.

3. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA (fol. 200-212 c. ppal. 2)

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán, resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda de acción popular propuesta por la señora FLAVIA ELIZABETH HERNÁNDEZ AGREDO y LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO, por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR al Municipio de Popayán, para que en el término de doce (12) meses, realice los estudios de factibilidad para determinar si es

posible mejorar el suministro de agua, al barrio Villa del Sur y realizar las acciones legales para proteger las redes de acueducto, de quienes de forma ilegal se conectan a estas redes, en el sector del barrio Villa del Sur.

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

CUARTO: La Secretaria del Despacho realizará las anotaciones respectivas en el sistema de registro judicial siglo XXI.

QUINTO: REMITIR copia de la presente providencia a la Defensoría del Pueblo para los efectos de ley.

SEXTO: Sin condena en costas por no haber constancia de actuaciones temerarias o de mala fe.

SÉPTIMO: ARCHÍVESE el expediente. Una vez esté en firme esta decisión”.

Como fundamento de la anterior decisión, argumentó que el servicio de alcantarillado del barrio Villa del Sur no necesita cambio alguno ya que existe y se presta de manera adecuada, y que el servicio de agua se prestó de conformidad con las condiciones técnicas del sitio en donde se encuentra ubicado el sector; además de que la falta de suministro del líquido las 24 horas no conllevó a la violación de los derechos e intereses colectivos reclamados.

No obstante, ordenó al municipio de Popayán que en el término de doce (12) meses realizara los estudios de factibilidad para determinar si es posible mejorar el suministro de agua al barrio Villa del Sur y realizar las acciones legales para proteger las redes de acueducto, de quienes de forma ilegal se conectan a estas redes, en el sector del barrio Villa del Sur.

4. RECURSO DE APELACIÓN

4.1. DE LA PARTE ACTORA (fol. 226-233 c. ppal. 2)

Que contrario a lo señalado por la primera instancia, se demostró que los demandados conocían la situación del barrio Villa del Sur y su pésima prestación del servicio de acueducto y alcantarillado; a pesar de lo cual no se realizaron acciones tendientes a solucionar el problema evidenciado.

Que el barrio es legal y por ende debe contar con el servicio; pero teniendo en cuenta la omisión del Municipio a la hora de controlar las construcciones de barrios ilegales que colindan con el sector, las cuales no cuentan con ningún tipo de planeación, se ha generado que el suministro de agua sea intermitente.

Que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, en consecuencia, no solo debe prestarlo, sino, asegurar que su prestación sea eficiente a todos los habitantes del municipio, y para el caso del sector no se realizó tal cometido, por cuanto solamente cuentan con el líquido durante 4 o 5 horas las que son en la madrugada; que además de la violación a los derechos colectivos reclamados, se evidenció al de los derechos fundamentales como la vida digna y la salud.

Que el juzgador de instancia solamente tuvo en cuenta las pruebas y los testimonios que aportó la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, pero en ningún momento se refirió sobre las quejas de la comunidad, así como también de los testimonios rendidos por estos, y de los videos que se aportaron con la demanda.

Que el numeral segundo de la providencia de instancia, que ordenó al municipio de Popayán que realizara los estudios de factibilidad para determinar si era posible mejorar el suministro de agua al barrio, en 12 meses, no es una solución al problema, en tanto que dejó al libre albedrío de la administración municipal si se mejora el servicio o no.

Que la facturación no fue proporcional al consumo, por cuanto no hay continuidad del servicio.

4.2. EL MUNICIPIO DE POPAYÁN

Presentó el recurso de manera extemporánea, por lo que sus argumentos no serán tenidos en cuenta.

5. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

No se presentaron.

6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La representante del Ministerio Público Delegada ante esta Corporación presentó concepto solicitando la confirmación del fallo de instancia en cuanto a que el servicio de acueducto y alcantarillado se prestó, así sea de manera intermitente; sin embargo, solicitó la elaboración de un Plan de Acción en conjunto entre el municipio, la Empresa de Servicio Públicos y la Junta de Acción Comunal del barrio Villa del Sur, para que se determinen responsables para la solución definitiva al problema, teniendo en cuenta que dicho barrio fue legalmente construido, pero lo perjudicaron las construcciones ilegales vecinas.

Se refirió a la obligación impuesta al municipio de Popayán, en el numeral segundo de la sentencia de primer grado, y solicitó su modificación bajo el entendido de que tenía que ser concreta, imperativa, perentoria y en menor tiempo.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. LA COMPETENCIA

El Tribunal es competente para conocer de la presente acción popular, según lo establecido por la Ley 472 de 1998, en su artículo 16, en segunda instancia, en concordancia con lo señalado en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011.

2. LA PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN

Las acciones populares consagradas en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y reglamentado por la Ley 472 de 1998, tienen como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando estos resulten amenazados por la acción u omisión de las autoridades o de los particulares. Cabe señalar que tales derechos e intereses colectivos, no son únicamente los enunciados en el artículo 4º de la Ley 472 de 1998, sino también los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados internacionales celebrados por Colombia, e incluso otros que pueda estructurarse.

Ahora bien, aunque este mecanismo de defensa judicial busca la protección de los derechos e intereses colectivos, no quiere decir que pueda ejercerse para lograr la reparación, bien sea individual o plural, del daño que ocasione la acción u omisión de las autoridades o de los particulares, por cuanto para ello el Constituyente y el legislador han previsto otro tipo de acciones, como las acciones de grupo del artículo 88 constitucional, desarrolladas en la Ley 472 de 1998 y el medio de control reparación directa del artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son los siguientes, a saber: a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana y, c) la relación de causalidad entre, la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo.

Respecto de las facultades del juez en la acción popular, ha dicho el H. Consejo de Estado¹:

“(…) Desde este redimensionamiento del orden jurídico, la supremacía de las normas constitucionales exige, antes que la evocación de un enunciado formal de prevalencia de los derechos colectivos, su plena eficacia material. Y a ese objetivo debe orientarse imperiosamente la actividad de las autoridades, incluyendo la tarea del juez de la acción popular, pues un entendimiento distinto conduciría al desconocimiento de uno de los fines esenciales del Estado social, para el efecto la participación en la protección de los derechos colectivos con la eficacia que su trascendencia exige.

Desde antaño se conoce que un derecho se garantiza si está dotado de mecanismos de protección eficaces, de manera que no es dable sostener que la Carta Política garantiza los derechos colectivos si las autoridades encargadas de su protección no cumplen los deberes que les son exigibles y si el juez no corrige eficazmente las irregularidades que lesionan principios rectores de la actividad administrativa, conjurando oportunamente hechos u omisiones capaces de generar daños colectivos, con el fin de superarlos, restituyendo las cosas a su estado anterior, si ello resulta posible.

Quiere decir, entonces que, en atención a la naturaleza de la acción, su origen constitucional, la clase de derechos e intereses que protege y los efectos de las medidas que puede adoptar, el juez de la acción popular no limita su decisión a los hechos, pretensiones y excepciones alegadas y probadas por las partes, como se infiere de los poderes que le otorgó la Ley 472 de 1998, sino que su deber tiene que ver con la adopción de las medidas que sean necesarias para restablecer la cosas al estado precedente a la vulneración del derecho o del interés colectivo, de ser ello posible, como lo demandan los mandatos superiores bajo análisis. (...)”

Así mismo, la acción popular también puede ser preventiva, ya que el inciso 2° del artículo 88 de la Ley 472 de 1998, establece que aquella busca evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

En efecto, el Consejo de Estado reiteró que:²

“... conforme a los artículos 1.º, 2.º, 4.º y 9.º de la citada Ley 472, se infiere que la acción popular se caracteriza porque: i) está dirigida a obtener la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva definidos como tales en la Constitución Política, en las leyes y en los tratados celebrados por Colombia; ii) su objetivo es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos y restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible; iii) es una acción pública, esto es, como mecanismo propio de la democracia participativa, puede ser ejercida por “toda persona” y, además, para afianzar

¹ Consejo de Estado- Acción Popular- Radicación No. 85001-23-31-000-2011-00047-01(AP), providencia del 05 de abril de 2013.

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 23 de agosto de 2019, radicación: 88001-23-33-000-2015-00011-01(AP), C.P. Hernando Sánchez Sánchez.

pedagógicamente un sistema de control social, se señalan expresamente como titulares de esta acción las organizaciones no gubernamentales, las entidades públicas de control, el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo, los personeros y los servidores públicos; iv) es una acción autónoma y principal; v) no tiene carácter sancionatorio respecto de aquel contra quien se dirijan las pretensiones y, eventualmente, recaiga la sentencia estimatoria; y, finalmente, vi) no ha sido instituida como mecanismo de control judicial de las leyes, en consecuencia, cuando con fundamento en la eventual violación o amenaza a un derecho o interés colectivo se pretenda impugnar una ley o que se imparta una orden al Legislador, habrá de acudir a las acciones pertinentes”

De esta manera, la lesión o puesta en peligro de los derechos colectivos debe estar debidamente probada (artículo 30 de la Ley 472 de 1998), para lo cual el actor popular acreditará la existencia de i) una acción u omisión de la parte demandada; ii) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, y iii) la relación o nexo de causalidad entre la acción u omisión y la afectación de los derechos e intereses.

3. DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS INVOCADOS

En reiterada jurisprudencia el H. Consejo de Estado ha manifestado que los derechos colectivos son aquellos mediante los cuales aparecen comprometidos los intereses de la comunidad y cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley, diferenciando los derechos colectivos con los individuales comunes a un grupo de personas determinadas o determinables.

Por tanto, los derechos colectivos a pesar de pertenecer a todos los miembros de una comunidad ninguno puede apropiarse de ellos con exclusión de los demás; en tanto que en relación con los derechos individuales, cada uno de los sujetos que pertenecen al grupo puede obtener la satisfacción de su derecho de forma individual y en momento diferente o puede ejercerlo con exclusión de los demás y sólo por razones de orden práctico pueden reclamar conjuntamente la indemnización cuando han sufrido un daño por una causa común, sin perjuicio de las acciones individuales que cada uno pueda iniciar³.

3.1. EL ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y A QUE SU PRESTACIÓN SEA EFICIENTE Y OPORTUNA

Este derecho colectivo busca la protección de los derechos de los usuarios de los servicios públicos, en cuanto a su calidad, precio y cobertura. Frente a esos derechos, al Estado le corresponde su regulación y control con miras a que dichos elementos se cumplan en debida forma.

³ Consejo de Estado. Sentencia de 10 de mayo de 2007, C.P. MARTHA SOFÍA SANZ TOBON, radicación número: 76001-23-31-000-2003-01856-01(AP).

Acerca del contenido y alcances de este derecho, el H. Consejo de Estado consideró⁴:

“EL DERECHO COLECTIVO AL ACCESO A LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y QUE SU PRESTACIÓN SEA EFICIENTE no se está frente al desarrollo de una función administrativa en los términos del artículo 209 Constitucional, sino de una actividad económica intervenida por el Estado, cuya prestación debida se relaciona directamente con la consecución de sus fines (art. 2 C. N.). El modelo constitucional económico de la Carta Política de 1991 está fundado en la superación de la noción “francesa” de servicio público, conforme a la cual éste era asimilable a una función pública, para avanzar hacia una concepción económica según la cual su prestación está sometida a las leyes de un mercado fuertemente intervenido; así se deduce del artículo 365 constitucional cuando dispone que es deber del Estado asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos y que estos pueden ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares.

Nótese que la norma es clara en señalar que el Estado debe asegurar la prestación (no prestar forzosamente) al tiempo que permite la concurrencia de Agentes (públicos, privados o mixtos) en su prestación. De acuerdo con tal disposición se destaca, jurídicamente, que los servicios públicos “son inherentes a la finalidad social del Estado”, pues contribuyen al bienestar y mejoramiento de la calidad de vida de la población (arts. 2 y 366 ibídem.) y es por ello que su prestación comporta la concreción material de la cláusula Estado Social de Derecho (art. 1 ibídem); así lo ha indicado la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, como mecanismo auxiliar en la administración de Justicia (art. 230). De manera que los derechos colectivos que se involucran en la prestación de los servicios públicos no aluden a la función pública propia del Estado, sino a una actividad económica que por implicar el tráfico de servicios inherentes a la finalidad social del Estado, que la doctrina colombiana, con base en expresión foránea, llama “bienes meritorios”, exige la intervención del mismo a través de los instrumentos tradicionales de policía administrativa: regulación y control (inc. 2 art. 365 C. N). En otras palabras, el bien jurídico colectivo por proteger no refiere a la función administrativa, sino a los derechos propios de los consumidores y usuarios particularmente en lo relativo a la calidad del servicio y a su precio. (...).”

Así las cosas, la protección de este derecho, consagrado en el artículo 4° literal j) de Ley 472 de 1998, pretende que se garantice la noción de servicio público, por cuanto es la materialización de éste con miras al bienestar social de todos los ciudadanos; bienestar al cual todos tienen derecho, sin distingos de ningún tipo. De este modo, la noción de servicio público se constituye en la más clara indicación del Estado Social de Derecho.

3.2. COMPETENCIA DE LOS MUNICIPIOS EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Radicación 25000-23-25-000-2003-00254-01(AP) de fecha 10 de febrero de 2005. Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez.

Conforme lo señala la Carta Política, i) los servicios públicos son inherentes a la finalidad del Estado, siendo deber de este asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, para lo cual se someterán al régimen jurídico que fije la ley (art. 365⁵); ii) es la Ley la que fija las competencias, responsabilidades, cobertura, calidad, financiación y, en general, lo relativo a la prestación de los servicios públicos domiciliarios (art. 367⁶); y iii) por lo mismo, corresponde al Presidente de la República señalar las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios y ejercer, a través de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten (art. 370⁷).

Sobre el alcance del artículo 365 *ib.*, la Corte Constitucional en sentencia C-736 de 2007, explicó que el constituyente “*quiso definir que las personas o entidades que asuman la prestación de los servicios públicos tendrán no sólo un régimen jurídico especial, sino también una naturaleza jurídica especial; esta particular naturaleza y reglamentación jurídica encuentra su fundamento en la necesidad de hacer realidad la finalidad social que es definida por la misma Carta como objetivo de la adecuada prestación de los servicios públicos. De lo anterior se desprende que cuando el Estado asume directamente o participa con los particulares en dicho cometido, las entidades que surgen para estos efectos también se revisten de ese carácter especial y quedan sujetas a la reglamentación jurídica particularmente diseñada para la prestación adecuada de los servicios públicos*”.

El 311 de la Carta Política señaló, respecto de la competencia de los municipios para la prestación de los servicios públicos, que “*como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que*

⁵ ARTICULO 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.

⁶ ARTICULO 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.

⁷ ARTICULO 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.

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”.

Con base en lo anterior, se expidió la Ley 142 de 1994, con la que se estableció el régimen de los servicios públicos domiciliarios. En su artículo 2°, reguló que la intervención del Estado en los servicios públicos procedería, entre otros eventos, para garantizar la i) *“calidad del bien objeto del servicio público y su disposición final para asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los usuarios”*; ii) *“Atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico”*; iii) *“Prestación continua e ininterrumpida, sin excepción alguna, salvo cuando existan razones de fuerza mayor o caso fortuito o de orden técnico o económico que así lo exijan”*; y, iv) la *“Prestación eficiente”*.⁸

Además, en el inciso 2° del artículo 28, se estableció que *“Las empresas tienen la obligación de efectuar el mantenimiento y reparación de las redes locales, cuyos costos serán a cargo de ellas”*. Y por red local, el artículo 14.17 *ib.*, precisó que corresponde *“al conjunto de redes o tuberías que conforman el sistema de suministro del servicio público a una comunidad en el cual se derivan las acometidas de los inmuebles”*.

Y en el artículo 5° *ib.*, se aclaró que la prestación de los servicios públicos es competencia de los municipios, al punto que cuando el servicio sea suministrado por una empresa privada, corresponde al ente territorial asegurar que su prestación sea eficiente. Expresamente señaló:

“Artículo 5o. 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, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de

⁸ *“(…) Artículo 2o. Intervención del Estado en los servicios públicos. El Estado intervendrá en los servicios públicos, conforme a las reglas de competencia de que trata esta Ley, en el marco de lo dispuesto en los artículos 334, 336, y 365 a 370 de la Constitución Política, para los siguientes fines:*

2.1. Garantizar la calidad del bien objeto del servicio público y su disposición final para asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los usuarios.

2.3. Atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico.

2.4. Prestación continua e ininterrumpida, sin excepción alguna, salvo cuando existan razones de fuerza mayor o caso fortuito o de orden técnico o económico que así lo exijan.

2.5. Prestación eficiente”.

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. (...)”.

Frente a la responsabilidad de los municipios en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios los numerales 1 y 9 del artículo 8º de la Ley 388 de 18 de julio de 1997⁹, señalan:

“Artículo 8º.- Acción urbanística. La función pública del ordenamiento del territorio local se ejerce mediante la acción urbanística de las entidades distritales y municipales, referida a las decisiones administrativas y a las actuaciones urbanísticas que les son propias, relacionadas con el ordenamiento del territorio y la intervención en los usos del suelo. Son acciones urbanísticas, entre otras:

(...)

1. Localizar y señalar las características de la infraestructura para el transporte, los servicios públicos domiciliarios, la disposición y tratamiento de los residuos sólidos, líquidos, tóxicos y peligrosos y los equipamientos de servicios de interés público y social, tales como centros docentes y hospitalarios, aeropuertos y lugares análogos.

(...)

9. Dirigir y realizar la ejecución de obras de infraestructura para el transporte, los servicios públicos domiciliarios y los equipamientos públicos, directamente por la entidad pública o por entidades mixtas o privadas, de conformidad con las leyes.

(...)”.

Finalmente, el artículo 76¹⁰ de la Ley 715 de 2001¹¹, aclara que 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 realizar directamente o a través de terceros en materia de servicios públicos, además de las competencias

⁹ Modificado por el artículo 6 de la Ley 1551⁹ de 6 de julio de 2012 “Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones”, el cual actualizó y adicionó las funciones de los municipios.

¹⁰ “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. (...)”.

¹¹ “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 otros”.

establecidas en otras normas vigentes, la construcción, ampliación, rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura de servicios públicos.

De acuerdo con lo expuesto, es claro que la prestación directa o indirecta de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado emerge como una función principal a cargo de los municipios; así también, la construcción, ampliación, rehabilitación y mejoramiento en su infraestructura, en orden a garantizar su eficiente y oportuna prestación. Ello sin dejar de lado que en virtud de su autonomía pueden cumplir con dicha función acudiendo a la estructura, la forma y la organización interna que consideren más conveniente en el marco de las posibilidades que otorga la Ley.

3.3. COMPETENCIAS Y FUNCIONES DE LAS EMPRESAS DE SERVICIOS PÚBLICOS EN RELACIÓN CON EL SERVICIO PÚBLICO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO

El Congreso de la República expidió la Ley 142 de 1994 *“Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”* y en ella se estableció el servicio público domiciliario de alcantarillado como *“la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos”*¹².

En lo atinente a las responsabilidades que tienen las personas jurídicas y naturales en el aseguramiento de los fines previstos en la Constitución y en la prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios, esta normativa contempla como responsables (i) al Estado y a los municipios, (ii) a las empresas prestadoras de los servicios públicos y (iii) a los urbanizadores.

En primer lugar, el Estado es el responsable de la prestación de los servicios públicos, ya sea en forma directa o indirecta a través de comunidades organizadas o los particulares. Sin embargo, en cualquier caso, el Estado mantiene su facultad de regulación, control y vigilancia en la prestación de dichos servicios (inciso 2 del artículo 365 Superior).

En segundo lugar, cuando los servicios públicos domiciliarios son prestados indirectamente por particulares, entre los que se encuentran las empresas, su obligación principal en el contrato de servicios públicos, es la prestación continua de un servicio de buena calidad.

¹² “Ley 142 de 1998. Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones. (...)”
ARTÍCULO 14. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:(...)”
14.23. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ALCANTARILLADO (...).”

No obstante, para el cumplimiento de dicha obligación, deben darse unas condiciones previas para la prestación del servicio público, específicamente en lo atinente al servicio de acueducto y alcantarillado; al respecto, el artículo 7° del Decreto 302 de 25 de enero de 2000¹³, estableció:

“Condiciones de acceso a los servicios. Para obtener la conexión de los servicios de acueducto y alcantarillado, el inmueble deberá cumplir los siguientes requisitos: (...)

7.1 Estar ubicado dentro del perímetro de servicio, tal como lo dispone el párrafo segundo del artículo 12 de la Ley 388 de 1997.

7.2 Contar con la Licencia de Construcción cuando se trate de edificaciones por construir, o la cédula catastral en el caso de obras terminadas.

7.3 Estar ubicado en zonas que cuenten con vías de acceso o espacios públicos y redes de acueducto o alcantarillado requeridas para adelantar las redes locales y las conexiones domiciliarias que permitan atender las necesidades del inmueble.

7.4 Estar conectado al sistema público de alcantarillado, cuando se pretenda la conexión al servicio de acueducto, salvo lo establecido en el artículo 4o. de este decreto.

*7.5 Contar con un sistema de tratamiento y disposición final adecuada de aguas residuales debidamente aprobado por la autoridad ambiental competente, cuando no obstante, ser usuario o suscriptor de la red de acueducto, no existe red de alcantarillado en la zona del inmueble.
(...)”*

En tercer lugar, frente a los urbanizadores y/o constructores, el artículo 8° *ibídem* incluyó las siguientes obligaciones a su cargo:

“Construcción de redes locales. La construcción de las redes locales y demás obras, necesarias para conectar uno o varios inmuebles al sistema de acueducto o de alcantarillado será responsabilidad de los urbanizadores y/o constructores; no obstante, la entidad prestadora de los servicios públicos podrá ejecutar estas obras, en cuyo caso el costo de las mismas será asumido por los usuarios del servicio.

Las redes locales construidas serán entregadas a la entidad prestadora de los servicios públicos, para su manejo, operación, mantenimiento y uso dentro de sus programas locales de prestación del servicio, exceptuando aquellas redes que no se encuentren sobre vía pública y que no cuenten con la servidumbre del caso.

Parágrafo. Cuando la entidad prestadora de los servicios públicos no ejecute la obra, exigirá una póliza de estabilidad por cuatro o más años para garantizar la estabilidad de las redes locales”

¹³ Por el cual se reglamenta la Ley 142 de 1994, en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado.

Por su parte, el numeral 30 del artículo 3 del Decreto 302 de 2000 definió la red local de acueducto como “...el conjunto de tuberías y accesorios que conforman el sistema de suministro del servicio público de acueducto a una comunidad y del cual se derivan las acometidas de los inmuebles”.

4. LO PROBADO

Conforme a los elementos de juicio allegados al proceso, se tiene que:

- Mediante escrito del 09 de junio de 2014, Yuly Paola Quilindo López, presidenta de la Junta de Acción Comunal de Villas del Sur¹⁴, solicitó al Gerente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, la “viabilidad de redes del acueducto y alcantarillado en el sector de la calle 17 con carrera 12A, barrio Villa del Sur, el cual tiene una antigüedad de más de 30 años y nunca ha contado con este servicio, que beneficiaría a más de 15 familias que en momento se encuentran allí ubicadas y que puntualmente cancelan su factura del servicio público sin disfrutar de la plenitud del mismo.”.
- De igual forma, Luz Ángela Solarte, edil de la Comuna 6 y Yolanda Manzano Quintero¹⁵, residente del barrio Villa del Sur, solicitaron:

“(...) Por medio del presente queremos solicitarle que en nuestro barrio villa del sur bajo no tenemos alcantarillado por lo cual se están presentando muchas enfermedades y plagas debido a los pozos sépticos artesanales que se han hecho en el sector por la misma comunidad por esta y más razones que queremos expresar personalmente nuestras inquietudes para que sean tomadas en cuenta por la empresa a la que usted representa.

Se le hace una invitación para que nos acompañe a nuestro barrio para una visita técnica el sábado 13 de julio de 2014 hora 10:00 am. (...)”

- Con oficio No. 6991 calendado a 15 de julio de 2014, La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán¹⁶ S.A. E.S.P., les contestó:

“(...) En atención al oficio del asunto me permito informarle que se realizó visita técnica. El sector se podrá conectar en un futuro al colector que se construyó por parte de la empresa en el sector del túnel bajo antes del box que atraviesa la vía panamericana en la variante sur. Para lo cual debe seguir los trámites pertinentes como la solicitud de factibilidad del servicio y la posterior presentación del proyecto de alcantarillado a construir. Además de obtener las servidumbres que se requieran para la construcción de las redes. (...)”

Y en memorial No. 6385¹⁷, indicó:

¹⁴ Folio 13 cuaderno principal No. 1 del expediente.

¹⁵ Folio 16 cuaderno principal No. 1 del expediente

¹⁶ Folio 14 cuaderno principal No. 1 del expediente.

¹⁷ Folio 15 cuaderno principal No. 1 del expediente.

“(...) Me permito informarle que de acuerdo con las indicaciones del inspector de la División Acueducto de la Empresa, la red de Acueducto del Barrio Villa del Sur, se encuentra en asbesto cemento en mal estado y su solicitud se tendrá en cuenta como una priorización que tiene la Sociedad para hacer la reposición de las redes de Acueducto y Alcantarillado de la ciudad de Popayán. (...)”

- Posteriormente, mediante oficio No. 3068 del 29 de marzo de 2016, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán¹⁸ S.A. E.S.P., en respuesta a una petición elevada por Elizabeth Yangana Olivar, residente del mencionado barrio, señaló:

“(...) De acuerdo por lo indicado por la Subgerencia Técnica Operativa de la Empresa en el Oficio STO 2273, en lo referente al estudio de suelo, diseños estructurales, arquitectónicos licencias de construcción etc., se redirecciona por competencia a la Secretaria de Planeación Municipal, cuya responsabilidad principal es la de formular y evaluar proyectos de construcción de obras encaminadas al bienestar de la comunidad, así como de aportar los elementos de juicio para la toma de decisiones relacionadas con la adopción, ejecución y control de programas de vivienda.

Dentro de la competencia de la Empresa el inspector de la División Acueducto informa que por encontrarse el sector en zona alta ciudad (sic), no se puede garantizar la continuidad en el servicio, aunado al hecho de que la red que surte el Barrio Villa del Sur se encuentra en asbesto cemento en mal estado como se le informa en el Oficio AIS 6385 del 01 de julio de 2014 a la señora Yuly Paola Quilindo López, presidenta de Acción comunal del Barrio Villa del Sur, en el cual se le manifiesta también que la Sociedad tiene en cuenta como una priorización la reposición de las redes de Acueducto y Alcantarillado en la ciudad de Popayán.

Por otra parte, el Jefe de la División Alcantarillado, indica en el oficio DAL-6931 del 15 de julio de 2014, a la señora Luz Ángela Solarte que de acuerdo a la visita al sector, se podrá conectar en un futuro al conector que se construye por parte de la Empresa en el sector del Túnel Bajo, antes del box que atraviesa la vía panamericana en la variante sur, por lo cual se sugiere tramitar la factibilidad del servicio.

Con lo expuesto la Sociedad de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P, se deja claridad que la factibilidad de los servicios se da con el cumplimiento de los requisitos exigidos en el Manual de Construcción de redes de Acueducto y Alcantarillado en la Ciudad de Popayán, con la presentación previa del Proyecto Urbanístico. (...)”

- Con oficio del 13 de mayo de 2016, la presidenta de la Junta de Acción Comunal del barrio Villas del Sur¹⁹, informó, al Gerente del Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P, lo siguiente:

“(...) Comedidamente me dirijo a usted para informarle y sentar el precedente de la suspensión del agua el día jueves 12 de mayo debido a un daño, según esto se iniciaba a las doce del día (12 p.m.) Por un tiempo de 12 horas en el

¹⁸ Folio 24 cuaderno principal No. 1 del expediente

¹⁹ Folio 26 cuaderno principal No. 1 del expediente

cual nosotros los habitantes del barrio Villas del Sur tuvimos que estar sin el preciado líquido 37 horas ya que se fue desde las 6 a.m. del día jueves y llego el viernes a las 7 p.m.

El servicio de agua en nuestras casas lo tenemos solo en las noches tenga en cuenta todas las proezas que tuvimos que hacer en esta situación para conseguir este líquido para cocinar y para el baño durante este tiempo de suspensión.

Solicitamos que esto sea tenido en cuenta para que se nos dé una solución pronta para tener el servicio constantemente ya que en estas situaciones somos los más afectados y usted puede constatar que la facturación en los recibos de agua el costo es igual al de otro barrio de estrato 2 que goza de tener el líquido todo el tiempo.”.

Dicha solicitud fue coadyuvada por varios residentes del barrio, tal y como se observa en los folios 27-29 del cuaderno principal 1.

- El Certificado de Existencia y Representación²⁰ legal de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P, certificó:

“(...) CERTIFICA:

ACTIVIDAD PRINCIPAL:

3600 CAPTACIÓN, TRATAMIENTO Y DISTRIBUCIÓN DE AGUA

CERTIFICA:

ACTIVIDAD SECUNDARIA:

3700 EVACUACIÓN Y TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES

CERTIFICA:

OBJETO SOCIAL: EL OBJETO DE LA EMPRESA LO CONSTITUYE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO, QUE CONSISTE EN LA DISTRIBUCIÓN MUNICIPAL DE AGUA APTA PARA EL CONSUMO HUMANO, INCLUIDA SU CONEXIÓN Y MEDICIÓN, A LAS ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS TALES COMO CAPTACIÓN DE AGUA Y SU PROCESAMIENTO, TRATAMIENTO, ALMACENAMIENTO, CONDUCCIÓN Y TRASPORTE. EL SERVICIO PÚBLICO DE ALCANTARILLADO ES LA RECOLECCIÓN MUNICIPAL DE RESIDUOS PRINCIPALMENTE LÍQUIDOS POR MEDIO DE TUBERÍAS Y CONDUCTOS, A LAS ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS DE TRANSPORTE, TRATAMIENTO Y DISTRIBUCIÓN DE TALES RESIDUOS.

(...)”

- Informe del Jefe de División de Alcantarillado dirigido a la Asesora Jurídica de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P.²¹., informó a la asesora jurídica:

“(...) La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán cuenta con redes de alcantarillado sanitario en el barrio villa del sur, estas se encuentran en tuberías de concreto con un diámetro de 8” y se encuentran instaladas sobre la carrera 12A las cuales se encuentran funcionando normalmente. Así mismo la parte baja se puede conectar en el interceptor de la quebrada pubús que se encuentra ubicado sobre el anillo vial a la salida sur.

²⁰ Folio 69 a 81 cuaderno principal No. 1 del expediente

²¹ Folio 82 cuaderno principal No. 1 del expediente

De acuerdo al punto noveno de la demanda me permito informarle que se realizó la visita técnica en un sector de la parte baja del barrio Villa del sur el cual debido a la localización y niveles de las viviendas no pueden acceder a las redes de alcantarillado de la empresa que se encuentran sobre la carrera 12A por lo que deben realizar sus conexiones hacia el sector del túnel bajo, así mismo aclarar que son viviendas o urbanismos recientes los cuales han ido surgiendo por la división de predios de mayor extensión por lo que de acuerdo a la Ley 142 de 1994 y al decreto 3050 son los urbanizadores los responsables del diseño y construcción de las redes de servicios públicos en sus proyectos y la empresa la responsable de las redes primarias. En este sector del barrio existen pozos sépticos en las viviendas. (...)

- La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P²², aportó el Acuerdo No. 004 de octubre de 2008, por medio de la cual se estableció el perímetro de servicio de acueducto y alcantarillado en la ciudad de Popayán:

“(...) CONSIDERANDO

Es obligación de la Sociedad asegurar a sus usuarios de manera eficiente la prestación de los servicios domiciliarios de acueducto y alcantarillado de acuerdo a lo reglamentado en la ley 142 de 1.994 y en el Decreto 302 de 2000.

El Municipio de Popayán debe definir el perímetro urbano de la ciudad y reglamentar las normas urbanísticas de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial de acuerdo a la ley 388 de 1.997.

ACUERDA

ARTÍCULO PRIMERO: Establecer como perímetro de servicio de acueducto y de alcantarillado en la ciudad de Popayán, el definido en el plano que se anexa y que hace parte del presente acuerdo el cual está delimitado así: NORTE.- Área que hace parte del Parque Industrial, costado sur de la vía a la Guacas siguiendo por la carretera que conduce a la vereda Lame hasta alcanzar la curva de nivel 1.905 MSNM localizada en cercanías de La Penitenciaría San Isidro. ESTE.- Desde el punto donde la curva de nivel 1.905 MSNM intercepta el río Cauca en el sector de la vereda Gonzáles, bajando por el Río Cauca hasta el cruce en el puente del antiguo Ferrocarril, siguiendo hacia el sur por el trazo de la curva de nivel 1.760 MSNM hasta interceptar la Calle 25 Norte o vía al Huila. Desde este punto se continúa hacia el sur siguiendo el trazo de la curva de nivel 1.755 MSNM hasta alcanzar el sector de la Cra. 9 en el barrio Jorge Eliécer Gaitán. SUR.- Siguiendo el trazo de la curva de nivel 1.755 MSNM la cual corresponde aproximadamente a la antigua vía a Pasto o Calle 12 hasta alcanzar la intersección de la Cra. 17 con la Variante Panamericana en el puente de la salida al sur y continuando por la Variante Panamericana hasta la intersección de ésta con la Calle 5 o vía al Tambo. OESTE.- Siguiendo hacia la vía al Tambo hasta alcanzar el barrio Lomas de Granada e incluyendo los barrios Shama y Tequendama tal como aparece en el plano anexo y continuando por la margen izquierda del río Cauca hasta llegar al sector del barrio Campobello y Cerritos de la Paz. Continuando hacia el norte por el costado occidental de la Variante Panamericana incluyendo los predios del proyecto ciudadela El Bosque, la Zona de Expansión San Bernardino y una franja de 200 metros hasta alcanzar el sector del parque Industrial, tal como se indica en el plano anexo que hace parte del presente acuerdo. (...)

²² Folio 83 y 84 cuaderno principal No. 1 del expediente

- En el presente asunto se recibieron las declaraciones de las siguientes personas:
- Hermencia Olivar, residente del barrio Villa de Sur, quien manifestó²³:

“(…) PREGUNTA: señora testigo manifieste al despacho frente a los hechos que se exponen en la acción popular (…) se advierte que los habitantes del barrio Villa del Sur padecen algunas implicaciones debido al suministro inadecuado del agua potable, qué tiene que manifestar al respecto usted como habitante de este sector. CONTESTÓ: si yo vivo como hace más de cincuenta años que vivo allá cuando nosotros recién llegamos por ese lado no había agua solamente había una red por la parte más abajo que salía pero el tubo es muy angosto, entonces con el permiso del acueducto nosotros metimos, porque éramos unos habitantes poquitos éramos como seis pero cuando uno es joven y nadie lo asesora entonces uno no piensa para el futuro entonces, se metió una red muy angosta que es como de menos, que como de media, entonces con el tiempo la gente se ha ido acumulando, o sea, se ha ido construyendo y se han estado pegando de ahí de esa red y esa red que se colocó no la colocó el acueducto la colocamos los usuarios entre cuatro usuarios que habíamos (…) se compró los tubos nosotros mismos hicimos las chambas y metimos esa red pero cuando ya estuvo la red y ya fue llegando más gente se fue poblando, entonces todo mundo se fue pegando de esa red, entonces como es parte alta el agua no nos llega por el día tenemos agua muy insuficiente y como ahorita hay las construcciones piratas se están pegando del agua, no tenemos agua durante el día nos llega antes nos llegaba como a las seis de la tarde ahora está llegando por ahí diez y media once doce de la noche y toca estar recogiendo agua y cuando pues no hay agua toca coger del agua lluvia cuando está lloviendo en tarros y eso es inadecuado inhumano para los pobladores de allí. PREGUNTA: Sírvase manifestar al despacho si desde la época que usted convive en el barrio Villa del Sur más de treinta años, en ese momento las personas que llegaron habitar allí cumplían con todos los requisitos establecidos por la ley, específicamente si ese condominio o esa urbanización tienen uso de suelo, la licencia de construcción y los permisos ambientales para esta clase de urbanizaciones. CONTESTÓ: En ese tiempo como no pedían eso porque, hace muchísimo tiempo entonces si era con los permisos de la alcaldía nosotros era que solamente no teníamos los servicios no había alcantarillado y no había acueducto (…) después como siempre sucede que a nosotros nos cobran por el alcantarillado pues cuando llega el papel alcantarillado y aseo pero como allá no había entonces un señor que es conocido ingeniero (…) él nos dijo que nosotros teníamos el derecho porque nos están cobrando en el recibo llegaba que nos cobraban alcantarillado pero no lo teníamos, entonces en ese tiempo que él nos ayudó y también eso si fue parte del acueducto que nos hicieron el alcantarillado pero como es parte alta entonces nosotros teníamos pozos sépticos, entonces como era la parte alta todo mundo tenía hacia abajo los pozos, entonces como allá el señor que nos vendió (…) entonces se metió el alcantarillado por los fondos por el patio se puede decir (…) esa tubería no es como la de ahora es de cemento y en ocasiones se ha reventado como en dos veces por la parte de abajo ya llegando a una portada que hay ahora se reventó como en dos veces porque ya tiene mucho tiempo está dañándose. (…). PREGUNTA: En alguna oportunidad ustedes presentaron ante la administración municipal algún proyecto de diseño de redes de acueducto y alcantarillado. CONTESTÓ: Sí señor, del alcantarillado sí eso fue parte hecho por el acueducto y fueron

²³ CD folio 135 cuaderno principal No. 1 del expediente.

ingenieros los que lo hicieron. PREGUNTA: Qué respuesta, ha dado frente a las peticiones que ustedes han elevado ante la administración municipal y específicamente, ante el acueducto y alcantarillado de la ciudad. CONTESTÓ: En ese tiempo no dijeron que no había recursos hace mucho tiempo que se estuvo haciendo eso esas peticiones pero nunca hemos tenido respuesta y el agua pues que es lo más necesario igual el alcantarillado también es necesario para nosotros (...). PREGUNTA: Manifieste al despacho si la propiedad que usted dice tener en la urbanización Villa del Sur está legalmente constituida, es decir, se hizo a través de escritura pública y se registró ante la Oficina de Instrumentos Públicos. CONTESTÓ: Sí señor. PREGUNTA: (...) si cuentan con otros servicios en este momento en el barrio Villa del Sur, y diga específicamente con cuales servicios cuentan. CONTESTÓ: (...) si tenemos el acueducto, aunque es insuficiente lo tenemos llega muy tarde pero lo tenemos, también tenemos el alcantarillado y la energía esa la tenemos pero también es muy deficiente. (...). PREGUNTA: Desde hace cuánto tiempo está llegando el agua a las once de la noche. (...) CONTESTÓ: Hace como un año. PREGUNTA: El servicio después de las once de la noche es variable o no llega absolutamente nada de agua. CONTESTÓ: Sí a esa hora llega suficiente. PREGUNTA: Antes de las once de la noche. CONTESTÓ: antes de las once de la noche la parte que va quedando más abajo pues llega, pero la parte que queda muy arriba entonces allá nos le llega mucha agua sino poquita y va llenándose el tanque a eso de la madrugada a eso de las cinco o seis de la mañana ya no hay agua. PREGUNTA: Cuántas familias viven en ese barrio Villa del Sur. CONTESTÓ: (...) por ahí como setenta familias. PREGUNTA: Si se han presentado. aparte de las quejas escritas que conocemos, quejas verbales o han ido hasta la empresa de acueducto a presentar las quejas por esos hechos. CONTESTÓ: Sí señor en muchas ocasiones cuando (...) cuando en un tiempo que no nos llegaba agua, estábamos dos o tres días sin agua íbamos allá, muchas veces se hizo. (...) PREGUNTA: La empresa de acueducto de Popayán ha realizado alguna labor, alguna actividad en los últimos años a raíz de las quejas presentadas por la comunidad. CONTESTÓ: No. PREGUNTA: Si las viviendas que están construidas allí cuentan con licencia de construcción. CONTESTÓ: Sí las que teníamos antiguamente sí, pero las que están nuevas no sé. PREGUNTA: En el sector existen asentamientos ilegales, desde hace cuánto y en qué proporción. CONTESTÓ: Una que hay al frente que es ahora que la están construyendo (...) dicen ellos que compraron porque antiguamente eso pertenecía al asilo de ancianos San Vicente (...) ya hay como unas ocho o diez casas y ellos ahí están construyendo y ellos ahí sino tienen nada, sino que se pegaron de la red que nosotros tenemos (...) tienen pozos sépticos. PREGUNTA: Quién construyó las casas, fueron ustedes mismos o algún constructor. CONTESTÓ: Esas fueron hechas por nosotros mismos. PREGUNTA: En el momento que ustedes hicieron las casas como hicieron para instalar las redes de acueducto y alcantarillado. CONTESTÓ: Porque hubo que sacar permiso del acueducto, sacando el permiso del acueducto pero nosotros mismos colocando la tubería (...) PREGUNTA: Les fue autorizado que fuera de esa manera. CONTESTÓ: Sí, porque eso era una vereda en ese tiempo no estaba urbanizado era una vereda y eso antiguamente no se llamaba Villas del Sur sino Altos de la Ladera y ya después del terremoto se le coloco (...) Villas del Sur. PREGUNTA: El proyecto de redes se presentó ante quién, el municipio, o el acueducto de Popayán. CONTESTÓ: Esa fue con el acueducto y la del alcantarillado también. PREGUNTA: (...) cuando ustedes interponen quejas lo hacen ante el municipio de Popayán o directamente al acueducto. CONTESTÓ: Al acueducto (...) era que íbamos hablar. PREGUNTA: Usted sabe si le han hecho algún tipo de mantenimiento las redes. CONTESTÓ: No señor (...).”

- Ingeniera Rocío Angélica Burbano Muñoz, subgerente técnico de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, quien indicó²⁴:

*“(…) PREGUNTA: (…) conoce de alguna solicitud o petición que hayan hecho los habitantes del barrio Villa del Sur de esta ciudad referente al suministro inadecuado, insuficiente de agua potable. CONTESTÓ: mientras he ocupado esas dos posiciones solamente me ha llegado una petición de la doctora respecto al estado de las redes y al funcionamiento de la zona (…)
PREGUNTA: Frente a esa solicitud que acaba de exponer, cuáles son las medidas que se han tomado por parte de la entidad, y que actuaciones se han gestionado. CONTESTÓ: (…) revisando el perímetro sanitario, el perímetro de servicios nuestro es la carrera doce, Villa del Sur está pasando la carrera doce, entonces nosotros solamente podemos garantizar las veinticuatro horas el servicio en el perímetro de servicios, más allá del perímetro el servicio se va ver afectado por presiones (…)
la zona está afectada por la serie de urbanizaciones ilegales que se están asentando en la zona más baja que ellos, la red que hay hasta allá es insuficiente para el resto de urbanizaciones ilegales, de pronto para los pocos usuarios que son legales para nuestra empresa, si fueran solamente ellos, el servicio les podría llegar completamente las veinticuatro horas, pero esta zona está afectada por muchos asentamientos ilegales que le están bajando la presión. La empresa no puede invertir en esas zonas que no son públicas y que están por fuera del perímetro de servicios, nosotros llegamos hasta el perímetro de servicios de ahí en adelante son los urbanizadores los que tienen que correr con esos gastos y ellos tienen que acatar las condiciones técnicas que les demos en la factibilidad del servicio, o sea, el procedimiento legal es que si yo voy a urbanizar un lote, yo voy a la empresa, pregunto si tengo servicios. (…)
eso es lo que pasa allá, hay una red de tres pulgadas y de allí se han cogido muchísima gente que no ha cumplido con las condiciones, nunca nos han presentado a nosotros un proyecto hidrosanitario, nunca nos han solicitado una factibilidad del servicio, entonces nosotros no podemos actuar en esos lotes. PREGUNTA: (…)
de acuerdo a lo manifestado por usted (…)
entiendo que la urbanización Villa del Sur se encuentra dentro del perímetro de servicios, es decir, que cuenta actualmente con la red de acueducto y alcantarillado (…)
hay otros asentamientos que se están aprovechando de esta red de acueducto y alcantarillado y eso es lo que está afectando a la urbanización. CONTESTÓ: Exactamente, hay unos pocos usuarios que son nuestros y ellos se están viendo afectados porque obviamente el agua que llega a las partes altas, si hay unos asentamientos en las partes bajas, obviamente toda el agua se va para allá, nosotros hemos estado haciendo obras para que les llegue un poquito más (…)
pensando en nuestros usuarios de las partes altas (…). PREGUNTA: La entidad a sabiendas que estas urbanizaciones, como usted lo ha manifestado ilegales, (…)
ha tomado algunas medidas (…)
ante las autoridades para que se tomen medidas. CONTESTÓ: Sí, Popayán esta ahorita afrontando una situación muy difícil, toda esa zona sur occidental y oriental tienen muchísimos problemas por esos fenómenos que se están presentando, Planeación municipal y nosotros nos estamos reuniendo y buscando a ver que solución se le da dentro de la legalidad, porque es que muchos de estos asentamientos están en las zonas de alto riesgo, zonas que jamás las podremos incorporar a la zona urbana, otras no tienen el servicio de alcantarillado, son alcantarillados muy costosos y nosotros para poder darles agua ellos tienen que garantizarnos que tienen un sistema para verter sus aguas, o sea, nosotros no podemos darle agua*

²⁴ CD folio 135 cuaderno principal No. 1 del expediente.

simplemente porque está dentro del perímetro no, tienen que tener una solución de alcantarillado, porque tenemos que garantizar que el vertimiento sea legal y ese es uno de los problemas por lo que más están sufriendo, porque los alcantarillados son muy costosos, y los urbanizadores venden estos lotes y no hacen estas redes, entonces nosotros no les podemos dar agua hasta tanto no solucionen alcantarillado. Planeación municipal está adelantando varios procesos sancionatorios al respecto, ellos son los que están adelantando eso porque es la ilegalidad de esa subdivisión, la ilegalidad de la venta de esos lotes, entonces con el acueducto están adelantando procesos de fraudes, nosotros vamos desconectamos, vuelven y se conectan, o sea, ese es un problema que Popayán tiene en toda esa zona, en estos días estamos colocando unas vallas informativas de la empresa en todas estas zonas donde ellos no pueden estar, porque ellos no tienen servicios, les estamos colocando una valla donde le decimos, no compre por aquí, porque por aquí no hay agua, eso es lo que nosotros podemos adelantar lo que nos permite a nosotros adelantar el resto es planeación que está haciendo los procesos sancionatorios. PREGUNTA: (...) qué medidas han tomado ustedes para prevenir y evitar que las personas que en este momento están aprovechando estos recursos o la red de acueducto y alcantarillado de la urbanización Villa del Sur, a quienes está afectando, pues no siga sucediendo, que acciones está tomando la entidad para que sus usuarios, que sí se encuentran dentro del perímetro de servicios y que sí están legalmente constituidos, puedan recibir un servicio adecuado. CONTESTÓ: Se están ampliando las redes, hacia todo ese sector, (...) lo que pasa es que nosotros solamente podemos intervenir las redes primarias, eso también hay que hacer claridad, las redes secundarias dependen es del urbanizador, solamente hasta que nos las entregan a nosotros, somos responsables, de resto no, entonces en las redes primarias estamos interviniendo, la red que baja por toda la carrera novena, se amplió su diámetro, va en la carrera diecisiete, esa red toda va mejor las presiones en las zonas altas, eso es lo que está haciendo la empresa en este momento. PREGUNTA: (...) los pocos usuarios que tiene el acueducto en el sector, bajo qué condiciones ellos aceptaron adquirir la prestación del servicio. CONTESTÓ: Los pocos usuarios que están en esa parte alta, ellos se les notificó, antes que accedieran al servicio, de que tenían que contar con tanques de almacenamiento, porque es una zona que está en una cota similar a la cota de nuestra planta, entonces la cabeza de agua es mínima a esa zona, ellos aceptan, por eso no están dentro del perímetro de servicios nuestro, porque no les podemos garantizar agua veinticuatro horas al estar tan altos (...) ellos se someten a eso, por eso tienen instalados tanques en sus casa, nosotros esos servicios los podemos brindar pero solamente con tanques de almacenamiento, de resto no podríamos darle el agua. PREGUNTA: En este caso estaríamos hablando de los usuarios que sí estarían dentro del perímetro y que son legales. CONTESTÓ: Los legales, no están dentro del perímetro, sí tienen el servicio nuestro, sí son legales pero no están dentro del perímetro, o sea, pueden haber usuarios por fuera del perímetro de servicios, pero que no van a contar con el servicio veinticuatro horas, por eso no los incluimos dentro del perímetro de servicio. PREGUNTA: Pero que sí cuentan con la red de acueducto y alcantarillado. CONTESTÓ: Exactamente, cuando cumplen con las normas los podemos incluir en nuestras bases de datos, de usuarios. PREGUNTA: (...) todas estas personas, quienes se encuentran por fuera del perímetro, y quienes no han hecho la legalización, hasta el momento de la solicitud de la red de acueducto y alcantarillado a la empresa, existe alguna solicitud, o ha habido alguna reunión con los constructores de estas viviendas. CONTESTÓ: Nosotros venimos adelantando varias reuniones con todas estas personas que están haciendo este tipo de urbanizaciones ilegales, la idea es que, obviamente ya tenemos

el problema, tenemos que buscarle la solución, dentro de la legalidad del asunto, cierto, como le digo a ellos se les exige primero, tener una factibilidad, nosotros miramos si técnicamente podemos llegar allá con agua, si les damos la factibilidad ellos tienen que demostrarnos a nosotros, que están en suelo residencial, que se puede densificar así, ese es el uso de suelo que da planeación, dos que tienen propiedad del lote, ese es otro gran problema que hemos encontrado, porque normalmente ellos no tienen una escritura del lote individual, sino, que es una global, entonces nosotros no podemos tener usuarios que no nos garanticen a nosotros la legalidad del predio, pero sí se están adelantando muchas medidas en conjunto con otras secretarías de gobierno, planeación, riesgos para solucionarles algunos que se les puede solucionar. PREGUNTA: (...) quiénes deben construir ese alcantarillado y bajo qué condiciones. CONTESTO: La factibilidad del servicio, que implica, que tienen disponibilidad de las redes nuestras en algún sitio, nosotros le decimos señor usted puede tener agua si se conecta a la red nuestra que está en tal dirección, usted verá como llega allá, nosotros no le podemos llegar a su predio, usted tiene que hacer la red hasta allá, lo mismo pasa con el alcantarillado (...) sino puede llegar allá, sino hay un alcantarillado cerca, tiene que hacer una obra diferente al alcantarillado, un pozo séptico, una PETAR pequeña, algo así, pero tiene que estar abalada por la autoridad ambiental, a mi tráigame la certificación de que la entidad ambiental le abala esa alcantarillado, ese manejo de ese vertimiento, y yo le doy el agua, y si usted lleva la red hasta su predio, nosotros garantizamos hasta la red principal, eso es lo que hacemos nosotros, los urbanizadores tienen que llegar a nuestra red. PREGUNTA (...) qué significa que este al mismo nivel de la cota, qué es la cota y qué perjuicios tiene que este al mismo nivel. CONTESTO: Hidráulicamente nosotros tenemos que tener una caída, entre donde está el agua al nivel máximo del tanque y a donde vamos a llevar el agua, entre más diferencia de niveles hay, hay muchísima más presión, si nosotros tenemos al mismo nivel las viviendas y al mismo nivel el tanque la presión va ser mínima, por eso nosotros solamente podemos dar viabilidad cuando hay una diferencia de quince metros, que me garantiza a mí que le va llegar agua, si hay menos de quince metros, no se garantiza y tienen que instalar un tanque, o tienen que poner un sistema de bombeo que les garantice que les va llegar el agua, así damos nosotros las factibilidades del servicio. PREGUNTA: (...) la existencia de esos asentamientos ilegales baja la presión, de las casas que están en la parte y como lo hace. CONTESTO: Exactamente, o sea, a la red estar en la parte alta, y los ilegales que están en la parte baja, conectarse a esa red, evidentemente el agua se va ir es para donde ellos, entonces les va a quitar presión, a los que están en la parte alta, eso es de lógica que los más bajitos les va a llegar el agua a los otros no (...). PREGUNTA: (...) en qué consiste esas mejoras que usted plantea que se han hecho. CONTESTO: Esa optimización de redes de la ciudad, no se hace pensando en un sector en particular, nuestras acciones son pensando en ciudad, entonces nosotros venimos haciendo una optimización desde la Planta del Tablazo, y vamos hacia abajo, mejorando diámetros, mejorando materiales, todas esas acciones van a mejorar el servicio en las partes altas, eso es lo que nosotros venimos, pero tenemos que venir paulatinamente, mejorando esas redes primarias, eso es lo que estamos haciendo. PREGUNTA: (...) para la zona en mención, o sea, para el barrio Villa del Sur, en qué época, en qué mes de este año, sería planeado el ejercicio que se va a hacer allá. CONTESTO: A ver, nosotros ya vamos en la calle diecisiete, por toda la carrera novena, bajamos desde el Tablazo, carrera sexta, barrio Bolívar y ya vamos a conectar la carrea novena hasta la calle diecisiete, o sea, la perrera que le llaman, hasta ahí vamos nosotros mejorando las redes, en un proyecto que tenemos ya radicado, tenemos una viabilidad técnica, tenemos una red que va por la panamericana,

desde donde ya quedamos que vamos en el puente del deprimido, vamos hacer una red por toda la panamericana a llegar a la Normal de Señoritas, o sea, todas esas mayas de redes que son de diámetros grandes van a mejorar la presión en todo el sector sur occidental y sur oriental, tiempo, no le sabría decir, porque es que nosotros vamos en la medida que nos vas asignando recursos (...). PREGUNTA: (...) por qué razón si las residencias del barrio Villas del Sur están fuera del perímetro, si les llega cumplidamente el recibo de acueducto y alcantarillado. CONTESTÓ: Ellos son los usuarios que son legales, que cumplen con las condiciones, y que accedieron al servicio con esa condición, o sea, ustedes están por fuera del perímetro de servicios, pero van a tener agua eventualmente, a ellos se les cobra lo que consumen, no se les va a cobrar más de lo que consumen (...). PREGUNTA: Conoce, ingeniera el artículo cinco de la ley ciento treinta y dos del noventaicuatro, sobre la prestación eficiente y de calidad de los servicios públicos a cargo de las empresas que lo prestan. CONTESTÓ: Exactamente, hasta donde el perímetro de servicios nos lo obliga, hasta ahí nosotros tenemos que garantizar y nuestra labor técnica está encaminada a garantizar en ese perímetro de servicios, que la prestación sea optima. PREGUNTA: (...) vuelvo y pregunto, es decir, hay mucha gente que está legalizada en ese barrio, entonces esa gente también está reclamando ese mal servicio (...) en cuanto a los legalizados (...) que acciones ha realizado la empresa de acueducto. CONTESTÓ: La intervención de las redes primarias, como le digo se está haciendo, eso va encaminado a mejorarles el servicio a las partes altas, no podemos hacer más porque no podemos intervenir las redes secundarias, y vamos y desconectamos a los ilegales, ellos vuelven y se conectan, entonces esas son acciones que nosotros no podemos ejecutar, la acción nuestra es mejorar presiones y para esos estamos haciendo las obras y estamos optimizando redes hacia el sector”.

- El ingeniero Germán Darío Londoño, explicó:

“(...) manifieste al despacho, todo lo que le conste frente a los hechos que se presentan en la acción popular (...) quienes han manifestado que el servicio de acueducto y alcantarillado es deficiente (...). CONTESTÓ: En el sector de Villa del Sur, primero aclarar también que el perímetro de prestación del servicio de la empresa, de acuerdo al acuerdo que rige para ello, está delimitado por la carrera doce, la antigua salida al sur hacia Pasto, en el sector existe una red de ocho pulgadas en tubería de cemento que fue instalada hace muchos años en la parte alta del sector, para las viviendas que estaban en su momento, ese es un sector donde hasta hace muy poquito tiempo eran parcelas bastante grandes y pues digamos que se encuentran de la parte del filo hacia el lado de la variante hacia el lado del túnel bajo, contaban con servicios de pozo séptico porque eran parcelas y además se encontraban fuera del perímetro de nosotros, en este momento ellos solicitaron una viabilidad del servicio de alcantarillado para ese sector, nosotros como empresa, y nuestra obligación es únicamente tener las redes principales, las redes primarias, nosotros tenemos hacia la carrera doce que es nuestro límite y tenemos en el sector del anillo vial a la salida a Timbío la parte baja, donde comienza el interceptor de la quebrada Pubús, a ellos se les ha dado disponibilidad y factibilidad del servicio hacia esos dos sectores, y como lo dice el Decreto 3050 los urbanizadores son los responsables del diseño y construcción de las redes de servicios públicos en sus proyectos, entonces las personas que en este momento, empiezan a urbanizar ese sector tienen que cumplir ese requisito y la parte de redes de alcantarillado llevar sus redes a hasta esos dos puntos donde les quede técnicamente posible. PREGUNTA:

(...) a qué le atribuye dentro de su conocimiento y capacitación en el tema a que el suministro del acueducto pues llegue de manera deficiente a este sector. CONTESTÓ: (...) en la parte del alcantarillado existe una red como lo explica hace un momento, (...) en ese sector se ha ido urbanizando sin ningún tipo de licencias, sin ningún tipo de planificación, hasta la fecha no ha habido ninguna solicitud con uso de suelo expedido por la Oficina de Planeación municipal, entonces en ese sector desafortunadamente hay gente que ha ido loteando, parcelas grandes las han ido loteando, sin ningún permiso y sin el cumplimiento de los requisitos, eso hace que se afecte el servicio de las personas que como tal son legales y digamos que puede haber una pequeña deficiencia del servicio por eso. PREGUNTA: (...) esa tubería es suficiente para suministrar el servicio, en vista de que pues ya se ha instalado hace varios años. CONTESTÓ: Para esa urbanización sí, digamos por la pendiente que tiene y por el número de viviendas a la que se le pudo dar es suficiente, digamos que en su momento se construyó con una tubería de concreto el flujo de agua por el cual iba circular por esa red era únicamente para las viviendas que están hacia el lado de la carrera doce, que eran muy pocas y para eso es más que suficiente, digamos que ya las otras viviendas que empiecen a construir hacia el otro sector por niveles la red de alcantarillado no les serviría, tendrían que ellos construir sus redes hacia el sector del anillo vial de la variante hacia la salida a Timbío. PREGUNTA (...) a qué se debe que, en el sector, no se pueda, lo que manifiestan los actores, que existen las falencias que existe respecto al alcantarillado, cuál sería el factor que está incidiendo en esa prestación. CONTESTÓ: (...) en el sector de Villa del Sur las viviendas que están legalmente construidas y que tienen su servicio de alcantarillado, digamos que a la fecha como tal, se presta el servicio normalmente, no hay deficiencia del servicio de alcantarillado para las viviendas legalizadas como tal, el diámetro de la tubería es suficiente, digamos que, a veces por el mal uso que hace la gente de las redes de alcantarillado sufren taponamientos, sufren algunos daños que son atendidos en su momento, ya las urbanizaciones que no cuentan con sus permisos legales como tal, a ellos nosotros no les podemos brindar servicio porque estaríamos infringiendo la ley, dándoles, otorgándoles un servicio en partes que pueden ser de alto riesgo por deslizamiento, que no tienen un uso de suelo como tal para urbanizar, entonces a las viviendas nuevas ellos como urbanizadores tendrían que hacer sus redes independiente, para las viviendas que existen a la fecha la tubería que hay es suficiente para darles ese servicio y lo que le digo es más que suficiente ese diámetro por las pendientes que existe. (...)

- Erika Alexandra Velasco Hernández, residente:

“(...) PREGUNTA: (...) qué le consta a usted sobre los hechos que se refieren en la acción popular que hoy nos ocupa frente a la situación que viven los habitantes del barrio Villa del Sur, quienes advierten que padecen implicaciones debido a la falta de suministro de agua potable. CONTESTÓ: Este barrio lleva creado casi alrededor de treinta y tres años, sino estoy mal, y hemos venido presentando inconsistencias con el servicio del acueducto, durante el día no encontramos agua en nuestras casas, siendo pues esta una dificultad que a nosotros nos afecta muchísimo porque en nuestras casas hay (...), adultos mayores, niños, el agua llega en la madrugada una, dos, tres de la mañana, no tenemos alcantarillado, hay pozos sépticos la mayoría de las casas por decir que en su totalidad tienen pozos sépticos, (...), ojala y Dios no permita que estos pozos sépticos se llenen, pues porque sería una catástrofe, diría yo, en salubridad por lo menos, porque las calles cuando se construyó el barrio, las calles no son muy anchas, y el carro que vacía estos tanque no

puede entrar a donde se encuentran estos pozos sépticos, pues para, vaciarlos, (...) este es un barrio que se encuentra ubicado en una parte alta, (...) el agua no sube con potencia (...) PREGUNTA: manifiesta usted que se han presentado varios requerimientos, o se han presentado documentos ante la administración municipal o ante la empresa de acueducto y alcantarillado, a qué se refiere con esa documentación específicamente primero, y segundo (...) a usted le consta si a través del presidente de la junta de acción comunal o alguno de ustedes como moradores, han presentado ante la administración un proyecto de diseño de acueducto y alcantarillado. CONTESTÓ: Hemos presentado documentos al acueducto, (...) no solamente durante estos dos últimos años, sino, desde años pasados (...) donde habla que los tubos que suben al barrio están en asbesto, que es un material que ya no se usa, entonces nuestro barrio está lleno de esos tubos, uno de esos documentos ha sido para que por favor nos cambien, porque es algo prioritario, es más las mismas entidades dicen que es prioritario, pero entonces no dicen fecha, ni cuándo ni dónde ni que vamos hacer nada, eso es lo que hemos recibido de parte de la entidad del acueducto, (...) en el documento que se entabló con el Defensor del Pueblo, se habló de también de, de poder incluir que el municipio ayude, por ejemplo, con el diseño, porque este diseño de acueducto cobra (...) tiene un costo pues, que para nosotros es un poco inalcanzable pagar para que nos hagan el diseño, para la red de acueducto, (...) es un costo elevado, se nos sale de nuestras manos, (...) por eso se presentó esta acción popular, porque nos veíamos de que era inalcanzable reunir todo el dinero para poder decirle a la administración aquí está el proyecto ya ejecute, porque lo que más costo tiene es la elaboración del proyecto, (...) pues el municipio debe, sí dejó construir casas, y siguen construyendo casas, porque al frente de nuestro barrio esta, se creó un nuevo barrio que se llama Villa Cifuentes. Este barrio no tiene alcantarillado, no tiene nada y deja crear más barrios, entonces se supone, (...) que ya debería haber un proyecto donde estas personas también se incluyan en ese proyecto para que desemboquen sus aguas (...) pero entonces ellos están haciendo la misma, pozo séptico, lo mismo porque no hay red de alcantarillado, entonces vemos que es algo que el municipio debería, antes de dejar construir, debería mirar si hay o no hay, (...) el proyecto como tal pues no le hemos hecho, (...). PREGUNTA: Frente a todas estas peticiones o requerimientos que ustedes han hecho a las entidad territorial y a la empresa de acueducto y alcantarillado, a usted le consta qué acciones se han tomado por parte de estas autoridades municipales o se han hecho algunas inspecciones, o se ha adelantado alguna gestión en aras de lograr ese proyecto de acueducto y alcantarillado. CONTESTÓ: (...) una vez fue el acueducto miró, revisó y nada más, de ahí para allá, que yo tenga entendido no, (...). PREGUNTA: (...) le consta si todos los inmuebles que pertenecen a esa comunidad afectada, están legalmente constituidos (...). CONTESTÓ: Hasta donde yo tengo entendido es que sí, (...) mí casa la tiene, todos los que están alrededor lo tienen, (...) hay un barrio que se está haciendo al frente que no cuenta con estas escrituras, es una escritura global (...) se han pegado de nuestra poca agua que sube, (...). PREGUNTA: (...) durante cuántas horas del día, de las veinticuatro horas del día, no hay un servicio normal de agua. CONTESTÓ: Pues el agua llega en la madrugada, llega el agua, una, dos, tres de la mañana en el día, o sea, que (...) tres hay agua, y estas tres horas siempre son en la madrugada. PREGUNTA: (...) qué estrato tienen ustedes. CONTESTÓ: (...) estrato dos (...).”

5. CASO CONCRETO

5.1.- El *A quo* argumentó que el servicio de alcantarillado del barrio Villa del Sur existe y se presta de manera adecuada, que el de agua se suministró de acuerdo con las condiciones técnicas del sitio en donde se encuentra ubicado el sector y que se han adelantado actuaciones positivas por parte de la empresa prestadora del servicio público.

No obstante, ordenó a esta última que, dentro del término de 12 meses y de cara al restablecimiento de los derechos colectivos, realizara las acciones legales para proteger las redes de acueducto de quienes de forma ilegal se conectan a estas, así como las orientadas a adelantar los estudios de factibilidad para determinar si es posible mejorar el suministro de agua en el barrio Villa del Sur.

5.2. A su turno, la parte actora recurrente alegó que, contrario a lo señalado por la primera instancia, se demostró que los demandados conocían la situación del barrio Villa del Sur y su pésima prestación del servicio de acueducto y alcantarillado, a pesar de lo cual no se realizaron acciones tendientes a solucionar el problema evidenciado.

Explicó que el barrio es legal y por ende debe contar con el servicio, pero teniendo en cuenta la omisión del Municipio a la hora de controlar las construcciones de urbanizaciones ilegales que colindan con el sector, las cuales no cuentan con ningún tipo de planeación, se ha generado que el suministro de agua sea intermitente; por ello pidió que se accediera a las pretensiones y se declarara que la afectación de los derechos colectivos recaía sobre las entidades accionadas.

5.3. En el presente asunto, se observa que con el oficio No. 6385 de julio de 2014, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P. (fol. 15 c. ppal. 1) informó que *“la red de Acueducto del Barrio Villa del Sur, se encuentra en asbesto cemento en mal estado”*; por lo que la solicitud de viabilidad de cambio de dicha red se tendría en cuenta *“como una priorización que tiene la Sociedad para hacer la reposición de las redes de Acueducto y Alcantarillado de la ciudad de Popayán”*.

En el mismo sentido, mediante oficio No. 3068 del 29 de marzo de 2016, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán²⁵ S.A. E.S.P., explicó que i) no se podía garantizar la continuidad en el servicio de acueducto, debido a que además de que el barrio está ubicado en una parte alta de la ciudad, la red que lo surte *“se encuentra en asbesto cemento en mal estado como se le informa en el Oficio AIS 6385 del 01 de julio de 2014 a la señora*

²⁵ Folio 24 cuaderno principal No. 1 del expediente

Yuly Paola Quilindo López, presidenta de Acción comunal del Barrio Villa del Sur, en el cual se le manifiesta también que la Sociedad tiene en cuenta como una priorización la reposición de las redes de Acueducto y Alcantarillado en la ciudad de Popayán”; ii) que el Jefe de la División Alcantarillado, en oficio DAL-6931 del 15 de julio de 2014, informó que “de acuerdo a la visita al sector, se podrá conectar en un futuro al conector que se construye por parte de la Empresa en el sector del Túnel Bajo, antes del box que atraviesa la vía panamericana en la variante sur, por lo cual se sugiere tramitar la factibilidad del servicio de alcantarillado”; y iii) que “la factibilidad de los servicios se da con el cumplimiento de los requisitos exigidos en el Manual de Construcción de redes de Acueducto y Alcantarillado en la Ciudad de Popayán, con la presentación previa del Proyecto Urbanístico”.

Es decir, que sí se evidenciaron problemas en el material de la red de acueducto, por lo que anunciaron medidas con el fin de conjurarlos. Sin embargo, frente al tema del alcantarillado, explicaron que para la conexión de las nuevas viviendas debía estar precedida del cumplimiento de los requisitos exigidos en el Manual de Construcción de redes de Acueducto y Alcantarillado en la Ciudad de Popayán, con la presentación previa del Proyecto Urbanístico, para la respectiva aprobación por parte de la entidad.

No obstante, mediante informe rendido por el Jefe de División de Alcantarillado de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P.²⁶, se indicó que i) la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán cuenta con redes de alcantarillado sanitario en el barrio Villa del Sur; redes con tuberías de concreto con un diámetro de 8”, las cuales se encuentran funcionando normalmente; ii) que la parte baja “se puede conectar en el interceptor de la quebrada pubús que se encuentra ubicado sobre el anillo vial a la salida sur”; y iii) que en visita técnica efectuada en la parte baja del barrio, se encontró que “debido a la localización y niveles de las viviendas no pueden acceder a las redes de alcantarillado de la empresa que se encuentran sobre la carrera 12A por lo que deben realizar sus conexiones hacia el sector del túnel bajo, así mismo aclarar que son viviendas o urbanismos recientes los cuales han ido surgiendo por la división de predios de mayor extensión por lo que de acuerdo a la Ley 142 de 1994 y al decreto 3050 son los urbanizadores los responsables del diseño y construcción de las redes de servicios públicos en sus proyectos y la empresa la responsable de las redes primarias. En este sector del barrio existen pozos sépticos en las viviendas.”

En el Acuerdo No. 004 de octubre de 2008, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P.²⁷, estableció el perímetro de servicio de

²⁶ Folio 82 cuaderno principal No. 1 del expediente

²⁷ Folio 83 y 84 cuaderno principal No. 1 del expediente

acueducto y alcantarillado en la ciudad de Popayán. Empero, el barrio Villa del Sur no se encuentra incluido dentro del referido perímetro.

En la declaraciones de Hermencia Olivar y Erika Alexandra Velasco Hernández, residentes en el barrio, se pone de presente que este lleva más de 30 años de construido; que han venido presentando continuas inconsistencias en el servicio de acueducto, ya que durante el día no reciben suministro del líquido y constantemente pierden presión; que hay barrios que se han estado construyendo y que no cuentan con los requisitos legales, los cuales se han conectado a sus redes de acueducto, afectando la prestación normal de dicho líquido. Frente al tema del alcantarillado, la primera afirma que sí tiene dicho servicio, y la segunda que las viviendas no cuentan con alcantarillado sino pozos sépticos.

Por su parte, la Ingeniera Rocío Angélica Burbano Muñoz, subgerente técnico de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, explicó que el perímetro sanitario de servicio comprende hasta la carrera 12 y que el barrio Villa del Sur está fuera de dicho perímetro, por lo que la Empresa solo puede garantizar la prestación continua del servicio en el referido perímetro, ya que fuera de este se tienen afectaciones por presión; que la zona está afectada por una serie de urbanizaciones ilegales que se están asentando en la parte baja impidiendo con sus conexiones que se le preste el servicio de forma permanente a los habitantes de la parte alta; que la empresa no puede intervenir en esas zonas porque no son públicas y además están fuera del perímetro sanitario mencionado; que por fuera de dicho perímetro, son los urbanizadores los que tienen que correr con esos gastos y acatar las condiciones técnicas de factibilidad del servicio, previo a urbanizar un lote; que no han recibido solicitudes de este tipo; que el municipio está afrontando una seria problemática en ese sector, debido a las construcciones ilegales, y que si bien se están estudiando una serie de medidas a futuro, no todos los asentamientos se podrían incorporar a la zona urbana ni efectuar la construcción de alcantarillado.

Frente a las acciones que se están llevando a cabo, explicó que se está efectuando *“una optimización desde la Planta del Tablazo, y vamos hacia abajo, mejorando diámetros, mejorando materiales, todas esas acciones van a mejorar el servicio en las partes altas, eso es lo que nosotros venimos, pero tenemos que venir paulatinamente, mejorando esas redes primarias, eso es lo que estamos haciendo”*, y específicamente para el barrio Villa del Sur, relató que *“ya vamos en la calle diecisiete, por toda la carrera novena, bajamos desde el Tablazo, carrera sexta, barrio Bolívar y ya vamos a conectar la carrea novena hasta la calle diecisiete, o sea, la perrera que le llaman, hasta ahí vamos nosotros mejorando las redes, en un proyecto que tenemos ya radicado, tenemos una viabilidad técnica, tenemos una red que va por la panamericana, desde donde ya quedamos que vamos en el puente*

del deprimido, vamos hacer una red por toda la panamericana a llegar a la Normal de Señoritas, o sea, todas esas mayas de redes que son de diámetros grandes van a mejorar la presión en todo el sector sur occidental y sur oriental, tiempo, no le sabría decir, porque es que nosotros vamos en la medida que nos vas asignando recursos”.

Aclaró que existen viviendas del barrio Villa del Sur, que a pesar de que se encuentran fuera del perímetro, corresponden *“a usuarios que son legales, que cumplen con las condiciones, y que accedieron al servicio con esa condición, o sea, ustedes están por fuera del perímetro de servicios, pero van a tener agua eventualmente, a ellos se les cobra lo que consumen, no se les va a cobrar más de lo que consumen”.* Por ello, reiteró que se están llevando a cabo la *“intervención de las redes primarias, (...) encaminado a mejorarles el servicio a las partes altas, no podemos hacer más porque no podemos intervenir las redes secundarias, y vamos y desconectamos a los ilegales, ellos vuelven y se conectan, entonces esas son acciones que nosotros no podemos ejecutar, la acción nuestra es mejorar presiones y para esos estamos haciendo las obras y estamos optimizando redes hacia el sector”.*

El ingeniero Germán Darío Londoño, coincidió con lo relatado por la Subgerente Técnico, en cuanto a que el barrio se encuentra fuera del perímetro sanitario, y que los residentes iniciales que cumplieron con la normativa se encuentran conectados al servicio de acueducto y alcantarillado; que las deficiencias en la prestación del servicio se deben a las múltiples conexiones ilegales de urbanizaciones que construyeron sin ningún tipo de licencia.

5.4. Tal y como se explicó en el acápite 3.3 *ut supra*, en relación con las competencias y funciones en relación con el servicio público de acueducto y alcantarillado, se tiene que i) el Estado es el responsable de la prestación de los servicios públicos, ya sea en forma directa o indirecta a través de comunidades organizadas o los particulares. Sin embargo, en cualquier caso, el Estado mantiene su facultad de regulación, control y vigilancia en la prestación de dichos servicios (inciso 2 del artículo 365 Superior); ii) cuando los servicios públicos domiciliarios son prestados indirectamente por particulares, entre los que se encuentran las empresas, su obligación principal en el contrato de servicios públicos, es la prestación continua de un servicio de buena calidad; y iii) no obstante, para el cumplimiento de dicha obligación, deben darse unas condiciones previas para la prestación del servicio público, tal y como lo dispone el artículo 7° del Decreto 302 de 25 de enero de 2000²⁸, esto es, entre otras, estar ubicados dentro del perímetro del servicio, contar con licencias de construcción, estar ubicados en zonas que

²⁸ Por el cual se reglamenta la Ley 142 de 1994, en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado.

cuenten con vías de acceso o espacios públicos y redes de acueducto o alcantarillado requeridas para adelantar las redes locales y las conexiones domiciliarias, estar conectado al sistema público de alcantarillado, cuando se pretenda la conexión al servicio de acueducto; y contar con un sistema de tratamiento y disposición final adecuada de aguas residuales debidamente aprobado por la autoridad ambiental competente, cuando no obstante, ser usuario o suscriptor de la red de acueducto, no existe red de alcantarillado en la zona del inmueble. En este sentido, los urbanizadores y/o constructores, de conformidad con el artículo 8° del Decreto 302 de 2000, están obligados a construir las redes locales y adelantar las obras necesarias para conectar a los inmuebles al sistema de acueducto y/o alcantarillado.

Empero, debe recalarse que, primigeniamente, corresponde al Estado, a través de los municipios, asegurar a sus habitantes la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos domiciliarios, por lo que debe adoptar medidas necesarias para garantizar el servicio de acueducto y alcantarillado en óptimas condiciones de funcionalidad.

Así lo indicó el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 4 de febrero de 2010, consejero ponente Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, expresó:

“De otra parte, el artículo 365 de la Constitución Política dispone que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, quien los podrá prestar, con sujeción al régimen fijado por la ley, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares, pero en todo caso conservando su regulación, control y vigilancia.

Ahora bien, el artículo 331 de la Carta Política, consagra que:

Al municipio como entidad fundamental de la división político-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”.

Lo anterior sin dejar de lado que, de la normativa ya mencionada, se desprende que existe una corresponsabilidad, tanto del Estado, especialmente a través de los municipios, como de las empresas prestadoras del servicio público y los constructores y urbanizadores, según el caso.

5.5. Ahora bien, conforme al material probatorio allegado al proceso, se observa que existe un perímetro sanitario dentro del cual la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán, está obligada a la prestación continua y efectiva de dichos servicios públicos; perímetro dentro del cual no se encuentra incluido el barrio Villa del Sur.

Sin embargo, como bien lo explicaron los funcionarios de la Empresa que rindieron su testimonio en este proceso, existen ciertos residentes del barrio que sí están legalmente conectados a las redes del acueducto y alcantarillado, y a quienes, si bien les llega su recibo de cobro, lo cierto es que no se les presta el servicio de manera continua sino intermitente.

Así, a pesar de que el barrio se encuentre fuera del perímetro sanitario, lo cierto es que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán les presta el servicio a varios residentes del lugar, por lo que, al estar conectados legalmente a la red de la empresa de servicios públicos, también tienen derecho a que la prestación se haga de manera eficiente y efectiva.

No deja de lado la Sala que tal situación también se encuentra explicada con las múltiples conexiones que han hecho varias urbanizaciones ilegales o incluso moradores de ese mismo barrio; construcciones que, por lo demás, no han sido debidamente controladas por el municipio. Tal situación, si bien no es oponible a la empresa prestadora de servicios públicos frente a los casos en que se presentan conexiones ilegales, tampoco puede servirle de justificación para que esta no preste debidamente sus servicios respecto de las viviendas que sí cumplieron con las normas respectivas y que sí cuentan con las conexiones reglamentarias.

Por ello, contrario a lo planteado por primera instancia, el material probatorio que se allegó al proceso resulta suficiente para demostrar que los habitantes del barrio Villa del Sur de Popayán, sufren la vulneración de los derechos colectivos a el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna: numerales a, h y j del artículo 4° de la Ley 472 de 1998.

Así lo indicó el H. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia del 30 de marzo de 2006, Consejero Ponente Dr. Camilo Arciniegas Andrade, sobre la responsabilidad del ente territorial de proteger el derecho al agua, ante la inexistencia de un servicio público, como se expone a continuación:

“El hecho de que la comunidad no tenga servicio de agua potable o alcantarillado, o lo tenga pero no funcionando adecuadamente, se constituye en un factor de riesgo grande para la salud de la comunidad expuesta a dicha situación. (...) No puede ignorarse el categórico mandato del artículo 366 de la Constitución Política ni tampoco pasarse por alto que para darle debido desarrollo se expidió la Ley 60 de 1993, derogada por la Ley 715 de 2001, que radica en los municipios responsabilidades concretas, entre otras, en materia de agua potable y saneamiento ambiental. (...)

De lo cual se establece más claramente que será la municipalidad colombiana la llamada a garantizar la prestación del servicio. Más aún, ha mantenido el tribunal de cierre que, cuando el servicio sea prestado por una empresa cualquiera que sea su naturaleza, esto no exime al municipio de responsabilidad y, por ende, deberá destinar dineros en el sector de agua potable y saneamiento básico a fin de garantizar la efectiva y eficiente prestación”.

5.6. Además, es claro que se conocía del problema que presentaban los moradores del barrio Villa del Sur. En efecto, obran en el expediente la comunicación efectuada por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P., y los testimonios rendidos en la presente actuación, que dieron cuenta de que en el sector proliferaron las construcciones sin el lleno de los requisitos legales, en la parte baja, que disminuyeron la presión con la que contaba el barrio en mención; hechos frente a los cuales no se evidenciaron medidas para su control por parte de la Administración Municipal, al punto que se verificó que no se encontraron procesos sancionatorios adelantados en el sector Villa del Sur de la ciudad de Popayán, respecto de infracciones urbanísticas relacionadas con las construcciones ilegales (fol. 157 c. ppal. 1).

5.7. Ahora bien, en las declaraciones de los funcionarios del acueducto, se indicó que se están llevando a cabo una serie de obras con el fin de mejorar la capacidad de prestación del servicio público; obras que beneficiarían a la comunidad que sufre por la falta de presión de agua. Sin embargo, dicha situación no resultaría suficiente para tener por conjurada la afectación de los derechos colectivos, máxime cuando aún no se han realizado las obras y la problemática de las conexiones fraudulentas continúa afectando a las viviendas acopladas legalmente a las redes de acueducto y alcantarillado.

De allí que las medidas a adoptar deben ser mancomunadas y no individuales, esto es, bajo corresponsabilidad.

Es cierto que el municipio es el principal ente llamado a cumplir con sus funciones constitucionales y legales en materia de servicios públicos, particularmente frente a los moradores del sector que no cuentan con una conexión acorde con la reglamentación que rige la materia; pero dada la naturaleza técnica de los estudios para las obras requeridas, es necesario que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán preste la debida colaboración y asesoría en la materia.

Y se dice que frente a los moradores que no cumplen con la debida reglamentación, ya que, se recalca, frente a los que sí se encuentran conectados en debida forma a las redes suministradas por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P., es esta la que debe

garantizar la prestación eficiente; ello, se reitera, sin dejar de lado que para cumplir dicha finalidad, también requiere de la participación del municipio de Popayán para que adopte las medidas pertinentes frente a las urbanizaciones ilegales que se han venido construyendo en el sector, así como de los mismos ciudadanos, quienes también tienen obligaciones para poder ser beneficiarios de los servicios públicos.

Resulta importante aclarar la competencia de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P., toda vez que, como entidad prestadora de servicios públicos, de conformidad con lo expuesto en el numeral 1° del artículo 11 de la Ley 142, tiene la obligación de “(...) asegurar que el servicio se preste en forma continua y eficiente, y sin abuso de la posición dominante que la entidad pueda tener frente al usuario o a terceros (...)”.

En ese sentido debe velar, en el marco de sus competencias legales, constitucionales y reglamentarias, por tomar las medidas necesarias y adecuadas con el fin de garantizar la prestación del servicio público de forma definitiva, eficiente y eficaz, además de que se logró demostrar que cobra por la prestación de dicho servicio (fol. 30 a 39 c. ppal. 1).

Por tanto, es relevante garantizar a los habitantes del Barrio Villa del Sur que la prestación del servicio público de acueducto y alcantarillado sea: i) efectiva, eficiente y de calidad, es decir, que se asegure que la empresa que proporciona el servicio lo haga de manera completa y atendiendo las necesidades básicas de la población; ii) regular y continua, con el fin de evitar interrupciones colectivas o individuales injustificadas, de suerte que el tiempo en que se presta el servicio sea apto para satisfacer de forma permanente las necesidades de los usuarios; (iii) solidaria, para satisfacer las necesidades básicas insatisfechas de la población que se encuentra en riesgo inminente; y (iv) universal, que involucre la ampliación permanente de la cobertura del servicio hasta que llegue a cobijar a todos los habitantes del sector.

5.8. Así, tal y como lo adujo el recurrente y lo recalcó la Representante del Ministerio Público, a pesar de las implicaciones que ha tenido la conducta renuente de la Administración Municipal frente a la protección de los derechos afectados y la urgencia que supone la garantía de estos, el Juzgador de Instancia dispuso en el numeral segundo de la sentencia de instancia, lo siguiente:

“ORDENAR al Municipio de Popayán, para que en el término de doce (12) meses, realice los estudios de factibilidad para determinar si es posible mejorar el suministro de agua, al barrio Villa del Sur y realizar las acciones legales para proteger las redes de acueducto, de quienes de forma ilegal se conectan a estas redes, en el sector del barrio Villa del Sur”.

Orden que no comparte la Sala, toda vez que no corresponde a una imperativa ni perentoria, máxime cuando desde el punto de vista funcional, es el ente territorial quien debe propender por la prestación eficiente de los servicios públicos.

En consecuencia, se modificará la providencia apelada, en el sentido de ordenar al Municipio que, con la participación de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P., elaboren, en el término máximo de seis meses, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia, un estudio con el objeto de determinar la solución adecuada y definitiva para el abastecimiento de agua las veinticuatro horas de los moradores del barrio Villa del Sur; así también se determinará si es posible adoptar un plan de infraestructura de alcantarillado que permita superar la exposición de la comunidad a obvios problemas de salubridad pública.

5.9. Sin embargo, resulta pertinente aclarar que existen obligaciones en cabeza de los urbanizadores y residentes del sector, máxime cuando varias edificaciones pueden haberse construido en zonas de riesgo no aptas para dicho fin, las cuales, por lo mismo, no podrían ser intervenidas.

Por ello, el Consejo de Estado²⁹ ha reiterado que *“cuando se demuestre que los riesgos a la seguridad y a la prevención de desastres han sido causados por acciones atribuibles a los ciudadanos, resulta procedente que el juez popular ordene que los sujetos corresponsables concurren con las entidades gubernamentales a adoptar las medidas que resultaren necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos, en aras de hacer efectivos los deberes de precaución, solidaridad y autoprotección que tanto en lo personal como en sus bienes les impone el artículo 2 de la Ley 1523, concretamente, en materia de prevención del riesgo”*.

En dicha providencia, la Alta Corporación agregó:

“En aras de hacer efectiva la corresponsabilidad que asiste a los ciudadanos en la prevención del riesgo, conforme a lo preceptuado en el artículo 2 de la Ley 1523, la Sala adicionará la parte resolutive de la sentencia apelada, para exhortar a los propietarios de las unidades habitacionales de la ASOCIACIÓN DE VIVIENDAS “COLINAS DE CALICANTO” a que concurren con las autoridades del Municipio de Popayán y coadyuven las gestiones que se requiera adelantar con miras a completar el proceso de legalización como asentamiento urbano de la Asociación de viviendas “Colinas de Calicanto”, así como las labores que apareje el proyecto de construcción y adecuación del alcantarillado, si a ello hubiese lugar, de acuerdo a los resultados de los

²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 1° de marzo de 2018, radicación número: 19001-33-31-005-2011-00294-01(AP), CP. Hernando Sánchez Sánchez.

estudios técnicos que el Tribunal a quo le ordenó al Municipio de Popayán adelantar, con el fin de determinar el estado actual de la zona”.

De esta manera, tal y como lo puntualizó el Consejo de Estado, también debe imponerse a la comunidad la carga de coadyuvar las gestiones que se requieran adelantar con miras a completar los procesos de legalización (en lo eventos en que haya lugar), así como las labores que apareje el proyecto de construcción y adecuación del alcantarillado, si a ello hubiese lugar, de acuerdo con los resultados de los estudios técnicos que debe adelantar el Municipio de Popayán.

6. Por las anteriores razones, se revocará la sentencia de instancia y en su lugar se declarará probada la vulneración de los derechos colectivos invocados en la demanda.

III. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO. - REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán, y en su lugar se dispone:

“PRIMERO: DECLARAR que existe vulneración de los derechos e intereses colectivos de los habitantes del barrio Villa del Sur de Popayán, a el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna: numerales a, h y j del artículo 4° de la Ley 472 de 1998, por parte del municipio de Popayán y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P., por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: ORDENAR al municipio de Popayán, con la participación de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P. que, elaboren, en el término máximo de seis (6) meses, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia, un estudio con el objeto de determinar la solución adecuada y definitiva para el abastecimiento de agua las veinticuatro horas, al barrio Villa del Sur de Popayán; así también se determinará si es posible adoptar un plan de infraestructura de alcantarillado que permita superar la exposición de la comunidad a obvios problemas de salubridad pública.

TERCERO: ORDENAR al municipio de Popayán, que de conformidad con los resultados arrojados por los estudios técnicos, en el evento de ser procedente,

dentro de los cuatro (4) meses siguientes al término inicial adelante las gestiones administrativas para la apropiación de los recursos que permitan la ejecución de las obras requeridas.

CUARTO: La EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE POPAYÁN S.A. E.S.P. que, como gestora del Plan Municipal de Agua y Saneamiento Básico, brindará acompañamiento al municipio de Popayán (Cauca) en las órdenes aquí impartidas.

QUINTO: EXHORTAR a los propietarios de las unidades habitacionales del sector de Villa del Sur para que concurren con las autoridades del municipio de Popayán y coadyuven las gestiones y labores que apareje el proyecto de construcción y adecuación del alcantarillado, si a ello hubiese lugar, de acuerdo con los resultados de los estudios técnicos de que trata el numeral segundo de esta providencia.

SEXTO.- CONFORMAR el comité de verificación de que trata el artículo 34 de la Ley 472, el cual estará integrado, por el Personero del municipio de Popayán o su delegado, un delegado de la Defensoría del Pueblo Regional Cauca, el Alcalde del municipio de Popayán o su delegado, un delegado de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Popayán S.A. E.S.P, la actora popular, el Procurador Judicial I para asuntos administrativos delegado ante el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán; quienes harán seguimiento a lo ordenado en el fallo e informarán sobre las acciones que se adopten y ejecuten, anexando los respectivos soportes”.

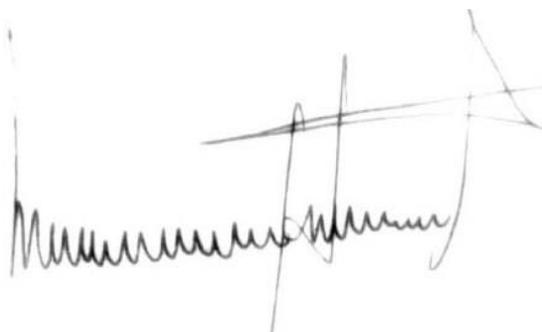
SEGUNDO. -REMITIR copia de la presente providencia a la Defensoría del Pueblo para los efectos de ley.

TERCERO. - En firme esta providencia, DEVOLVER el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala en sesión de la fecha.

Los Magistrados,



CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO

Radicación: 19001-33-31-001-2016-00171-01
Demandante: Flavia Elizabeth Hernández Agredo y otro
Demandado: Municipio de Popayán y otro
Referencia: Protección de los Derechos e Intereses Colectivos

Tribunal Administrativo del Cauca
Pág. 39



NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ



CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ