



Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00252-00

Cartagena de Indias D. T y C, siete (07) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control	ACCION POPULAR
Radicado	13-001-33-33-008-2017-00252-00
Demandante	EDUARDO JOSE FERRER LUNA Y OTRO
Demandado	ALCALDIA DISTRITAL DE CARTAGENA - SECRETARIA DE INFRAESTRUCTURA; AGUAS DE CARTAGENA
Tema	Derecho a gozar del servicio público de acueducto, alcantarillado, y a la salubridad pública
Sentencia No	0196

1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado a dictar sentencia de la ACCION POPULAR presentada por **EDUARDO JOSE FERRER LUNA Y OTRO**, en aras de proteger los derechos a gozar del servicio público de acueducto, alcantarillado, y a la salubridad pública: por lo que solicitó que en el presente proceso se hicieran las siguientes:

2. ANTECEDENTES

PRETENSIONES

1-Que se ordene a la Autoridad Pública (Secretaría de Infraestructura Distrital o entidad competente) que designe y ejecuten los recursos necesarios dentro del plan de desarrollo de la alcaldía de Cartagena que permita ejecutar el proyecto de acueducto cuya referencia es **A01712** y alcantarillado con numero de referencia **S01411** del barrio Colinas de Betania, y así, cese el perjuicio o la vulneración a sus derechos colectivos a la salubridad pública, y se le permita gozar del servicio público de acueducto y alcantarillado.

HECHOS

Como fundamentos facticos de su acción, en resumen, planteó los siguientes:

Refirió que en reiteradas oportunidades han elevado peticiones solicitado información sobre el estado en el que se encuentra el proyecto de acueducto que figura con la referencia A01712 y de alcantarillado S01411 del barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía.

Que, como respuesta a dichas peticiones, la ALCALDÍA les informa que le han dado traslado de las mismas a la Secretaria de Infraestructura, mas no dan respuesta sobre cuál es el estado actual del mencionado proyecto.

Que, en el año 2012, AGUAS DE CARTAGENA, a través de oficio dio respuesta a la solicitud de la ALCALDÍA DE CARTAGENA, respecto a la realización del diseño del proyecto de acueducto y alcantarillado del barrio Colinas de Betania, en aras de que se diera la asignación de los recursos que permitieran la ejecución del proyecto.

Que, en el año 2016, la ALCALDÍA DE CARTAGENA, en atención a una solicitud elevada por uno de los representantes de la comunidad, emite respuesta dando información respecto a las





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00252-00

instalaciones de redes de acueducto y alcantarillado, manifestando que para dicha fecha los funcionarios del DISTRITO DE CARTAGENA se encontraban en la formulación de metas y proyectos del Plan de Desarrollo "Primero la Gente" donde se debió incluir la inversión del proyecto de acueducto y alcantarillado.

Que, en razón de la inexistencia del sistema de acueducto y alcantarillado, los habitantes del barrio Colinas de Betania carecen de una calidad de vida, y que, esto los ha obligado a instalar tuberías artesanales en algunas viviendas, que se encuentran interconectadas y que desembocan en las redes del barrio Bernardo Jaramillo.

DERECHOS VULNERADOS

El accionante considera que se están vulnerando las siguientes normas:

Artículo 88 de la Constitución Política de Colombia y Ley 142 de 1994.

Al respecto indicó, que "La Ley 142 de 1994 regula las condiciones, competencias y responsabilidades en relación con la prestación de los servicios públicos domiciliarios, principalmente, en lo que tiene que ver con las obligaciones que tienen las personas jurídicas y naturales en el aseguramiento de los fines establecidos en la Constitución y en la prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios. Esta ley contempla como responsables de dicha prestación (i) al Estado y a los municipios, (ii) a las empresas prestadoras de los servicios públicos y (iii) a los urbanizadores."

CONTESTACIÓN

➤ ALCALDIA DISTRITAL DE CARTAGENA

En su escrito de contestación de demanda, dicha entidad, indicó lo siguiente:

"...el Plan de Desarrollo de la ciudad de Cartagena fue elaborado conforme a un programa de gobierno, y el que se evidencia la prioridad que se le ha dado a la inclusión e integración de toda la comunidad en general, especialmente a las comunidades más vulnerables de la ciudad, y para ello se le dio total prevalencia a la cobertura y calidad en la prestación de los servicios públicos.

De manera la comunidad de Colinas de Betania, así como todas las comunidades del Distrito de Cartagena, se encuentran incluidas de forma natural en el Plan de Desarrollo del Gobierno "PRIMERO LA GENTE", siendo el resultado de un trabajo participativo y mancomunado entre la Administración y la comunidad de Cartagena todas las personas que habitan en la ciudad, en especial la población más vulnerable. Pero es un derrotero a seguir para la administración durante su mandato, lo que implica metas a corto, mediano y largo plazo. Su cumplimiento se va logrando conforme se cumplen los plazos previstos y puedan desarrollarse todas las actividades y políticas públicas que se trabajan a partir de él.

Lo expuesto debe llevar a replantear si realmente existe un incumplimiento por parte del ente Distrital que represento, porque se está trabajando en la medida en que se planificó de acuerdo al mandato constitucional y legal. Es decir, que le actual administración aún cuenta con un tiempo importante para ejecutar las políticas públicas y los proyectos establecidos en el Plan de Desarrollo que le fue aprobado, dado que el mandato es cuatro años."





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00252-00

➤ AGUAS DE CARTAGENA

Solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva a su favor, argumentando, que dentro de sus responsabilidades no se encuentra la de planear y construir todas las obras que sean necesarias para la expansión y mejoría de los sistemas de acueducto y alcantarillado, pues, solo tiene a su cargo la operación y mantenimiento de la infraestructura del sistema de acueducto y alcantarillado existente y entregado por el Distrito de Cartagena.

TRAMITES PROCESALES

La demanda fue presentada el día 26 de Octubre de 2017, siendo admitida mediante auto adiado 27 de mismo mes y año, y notificada al demandante por estado electrónico 142.

Mediante auto de 12 de marzo de 2018 se fijó el día 11 de abril hogaño para llevar a cabo audiencia de pacto de cumplimiento.

Llegada la fecha señalada, se lleva a cabo audiencia de pacto de cumplimiento, pero esta se declara fallida toda vez que no existe ánimo conciliatorio entre las partes.

A través de auto del 16 de abril de 2018, el proceso se abre a pruebas y el 1º de agosto de 2018 se practica inspección judicial. Finalizada esta diligencia se cierra el debate probatorio y se corre traslado para alegar por el término de 5 días.

ALEGACIONES

DE LA PARTE DEMANDANTE

En su escrito de alegatos de conclusión, sostuvo lo que a continuación se transcribe:

“...la alcantarillado y redes de aguas objeto de esta acción popular necesita y de manera urgente la intervención por parte del Gobierno Distrital y la empresa aguas de Cartagena a fin de brindar una solución pronta y efectiva al grave problema en que se encuentra la misma. El estado en que se encuentra esta zona es precaria, situación ésta que ha afectado y aún a fecha de hoy sigue afectando a quienes día a día transitamos y viven por los alrededores de esta zona, y ha tocado ver como mucha desilusión como trascurren los días sin encontrar una respuesta satisfactoria a las decenas de solicitudes presentadas al Gobierno Distrital sobre el particular. Y que le tocó en su momento vivir a esta Judicatura, en la medida en que este despacho, solicitó a la Alcaldía Mayor de Cartagena en reiterados oficios (que se pueden constatar en la foliatura) un informe sobre el tema que nos ocupa, sin encontrar una respuesta pronta y efectiva sobre los mismos.

Es así como se puede constatar el poco compromiso por parte del Gobierno distrital frente a que nuestra comunidad pretende y lo que esta judicatura ha solicitado en sus oficios.”

(...)

“...las pruebas por parte del suscrito fueron aportadas. la prueba testimonial se realizó y ratificó lo expuesto por el suscrito. la diligencia de inspección judicial se llevó a cabo y confirmó lo dicho en el cuerpo de la demanda. Por su parte, la entidad accionada, no presentó ninguna solución en la Audiencia de Pacto de Cumplimiento...”

DE LA PARTE DEMANDADA:

➤ DISTRITO DE CARTAGENA





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00252-00

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la acción popular, manifestando “...el Plan de Desarrollo de la ciudad de Cartagena fue elaborado conforme a un programa de gobierno, y en él la prioridad a la comunidad especialmente más vulnerable como es la comunidad Colinas de Betania. De modo que, la administración ha identificado la necesidad de la comunidad y, conforme el mandato constitucional”...“los diseños fueron remitidos a las oficinas de Aguas de Cartagena, con el presupuesto estimado. Así pues, el Distrito de Cartagena no ha sido negligente con las necesidades del barrio Colinas de Betania, y ha iniciado el proyecto de inversión para la ejecución de las obras.”

Con base en lo anterior, solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

- AGUAS DE CARTAGENA

Reiteró lo manifestado en la contestación de la demanda, en el sentido que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva a su favor, ya que, dentro de sus responsabilidades no se encuentra la de planear y construir todas las obras que sean necesarias para la expansión y mejoría de los sistemas de acueducto y alcantarillado, pues, solo tiene a su cargo la operación y mantenimiento de la infraestructura del sistema de acueducto y alcantarillado existente y entregado por el Distrito de Cartagena.

MINISTERIO PUBLICO: No emitió concepto.

3. CONTROL DE LEGALIDAD

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

4. CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURIDICO

Se contrae a Determinar si el DISTRITO DE CARTAGENA, amenaza y/o vulnera los derechos colectivos a gozar del servicio público de acueducto, alcantarillado, y a la salubridad pública, invocados por el accionante, al no diseñar, adoptar o ejecutar todas las medidas administrativas, técnicas, presupuestales y de otra índole, idóneas y pertinentes en aras de brindarle la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado a los habitantes del barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía.

TESIS

Luego de realizar el análisis de las pruebas y los planteamientos presentados por las partes e intervinientes vinculadas en esta acción constitucional, considera el Despacho, que efectivamente se encuentra demostrado la problemática de saneamiento básico y ambiental que padecen los habitantes del barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía debido a la falta de prestación del servicio de acueducto y alcantarillado.

Por consiguiente, se les otorgará la protección de los derechos e intereses colectivos invocados por los habitantes de dicho sector.

A las anteriores conclusiones se llegaron teniendo en cuenta el siguiente análisis:





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00252-00

GENERALIDADES SOBRE LAS ACCIONES POPULARES

El artículo 88 de la Constitución Política dispone:

«La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definan en ella.»

En desarrollo de este precepto constitucional se expidió la Ley 472 de 1998 (25 de agosto) cuyo artículo 2º define las acciones populares así:

«Artículo 2. Las acciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.»

Las acciones populares se ejercen para 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».

Los derechos cuyo amparo se pretende son, ciertamente, derechos colectivos, contemplados en los literales d), g) y j) del artículo 4º de la Ley 472 de 1998 y, en consecuencia, susceptibles de protección mediante el ejercicio de la acción popular.

La naturaleza, objeto y características de la Acción Popular reclama un procedimiento preferencial, ágil y despojado de formalismos, y su ejercicio se encamina a hacer cesar la amenaza, vulneración o agravio a los derechos colectivos y restituir las cosas al estado anterior, en cuanto fuere posible. Ni el artículo 88 de la Carta, ni la Ley 472 de 1998, excluyen las acciones populares cuando existan otros medios que tengan la misma finalidad, porque, aunque existan otras acciones, la Acción Popular es específica e independiente, y procede contra toda acción u omisión de la autoridad pública que amenace o vulnere derechos colectivos¹.

El deber de los Alcaldes de asegurar el goce de un ambiente sano, el goce del espacio público de conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley y las disposiciones reglamentarias, el acceso a una infraestructura de servicios y el acceso a dichos servicios públicos y a la prevención de desastres técnicamente previsibles.

La calidad de «jefe de la administración local» que le atribuye el artículo 314 de la Constitución Política a los Alcaldes, compromete su responsabilidad de «asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo» (numeral 3º del artículo 315 CP).

La ley 136 de 1994 Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Diario Oficial No. 41.377, de 2 de junio de 1994.

[...]

Artículo 3o. Funciones. Corresponde al municipio.

[...]

2º. Ordenar el desarrollo de su territorio y construir las obras que demande el Progreso municipal».

¹ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION PRIMERA Consejero ponente: CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE. Bogotá D.C., diez de agosto de dos mil uno. Radicación número: 25000-23-27-000-2001-0205-01(AP)





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00252-00

SOBRE LA IMPROCEDENCIA DE ORDENAMIENTO DEL GASTO PÚBLICO A TRAVÉS DE SENTENCIAS JUDICIALES.

El Despacho considera importante, hacer claridad sobre la procedencia del ordenamiento de gasto público en sentencias judiciales porque de prosperar la presente acción, es menester la ordenación de las obras necesarias para que cese la violación de los derechos colectivos que se invocan como violados. Tenemos, entonces, que el deber de los Alcaldes de asegurar el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público de conformidad con lo establecido en la Constitución y la ley y las disposiciones reglamentarias.

La calidad de «jefe de la administración local» que le atribuye el artículo 314 de la Constitución Política, compromete su responsabilidad de «asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo» (numeral 3° del artículo 315 CP).

*La ley 136 de 1994 Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios. Diario Oficial No. 41.377. de 2 de junio de 1994.
(...)*

Artículo 3o. Funciones. Corresponde al municipio.

[...]

2°. Ordenar el desarrollo de su territorio y construir las obras que demande el Progreso municipal».

De conformidad con los artículos 315 de la Constitución Política, y los artículos 76 y 78 de la Ley 715 de 2001. cuyo tenor literal dispone:

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:

(...)

76.4. En materia de transporte

76.4.1. Construir y conservar la infraestructura municipal de transporte, las vías urbanas, suburbanas, veredales y aquellas que sean propiedad del municipio, las instalaciones portuarias, fluviales y marítimas, los aeropuertos y los terminales de transporte terrestre, en la medida que sean de su propiedad o cuando éstos le sean transferidos directa o indirectamente.

76.4.2. Planear e identificar prioridades de infraestructura de transporte en su jurisdicción y desarrollar alternativas viables.

76.9. En prevención y atención de desastres

Los municipios con la cofinanciación de la Nación y los departamentos podrán:

76.9.1. Prevenir y atender los desastres en su jurisdicción.

76.9.2. Adecuar las áreas urbanas y rurales en zonas de alto riesgo y reubicación de asentamientos.

Artículo 78. Destino de los recursos de la Participación de Propósito General. Los municipios clasificados en las categorías 4ª, 5ª y 6ª, podrán destinar libremente, para





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00252-00

inversión u otros gastos inherentes al funcionamiento de la administración municipal, hasta un veintiocho por ciento (28%) de los recursos que perciban por la Participación de Propósito General.

El total de los recursos de la Participación de Propósito General asignado a los municipios de categorías Especial, 1ª, 2ª y 3ª; el 72% restante de los recursos de la Participación de Propósito General para los municipios de categoría 4ª, 5ª o 6ª; y el 100% de los recursos asignados de la Participación de Propósito General al departamento archipiélago de San Andrés y Providencia, se deberán destinar al desarrollo y ejecución de las competencias asignadas en la presente ley.

[...]»

LA SALUBRIDAD PÚBLICA

En lo que respecta al derecho colectivo de la salubridad pública, el mismo ha sido tratado como parte del concepto de orden público y se ha concretado en la obligación que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad.

La salubridad pública es un derecho colectivo y, por tanto, se pueden proteger a través de la presente acción. Su contenido general, implica, la garantía de la salud de los ciudadanos.

CASO CONCRETO

En el caso particular, se tiene que, la parte actora hace derivar la vulneración de los derechos colectivos invocados, en la omisión de la parte accionada de brindarle la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado a los habitantes del barrio 20 de Julio Sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía, y pide por ello, que se construyan dichos sistemas.

Para probar la situación la parte actora aportó fotografías de dicho sector y solicitó las declaraciones de unos testigos moradores del sector y la inspección judicial en dicho sector. Pruebas que fueron debidamente practicadas.

En la inspección judicial practicada se evidenció que los habitantes del barrio 20 de Julio Sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía carecen del sistema de servicio de acueducto y alcantarillado, y de eso modo, no cuentan con un servicio que es esencial para la existencia de las personas, como lo es, el agua potable.

En la diligencia de inspección judicial, se practicaron los testimonios de los residentes señores JORGE GONZALEZ BARCO, AUSBERTO MENDOZA AVILA, HECTOR POLO y JORGE ALFARO GUTIERREZ, quienes coincidieron en afirmar que no cuentan con el servicio de acueducto, ni alcantarillado, y de eso modo, no se les permite recibir en forma adecuada, el servicio de agua.

Cabe recordar que, en lo que respecta al derecho colectivo de la salubridad pública, el mismo ha sido tratado como parte del concepto de orden público y se ha concretado en la obligación que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad.

La salubridad pública es un derecho colectivo y, por tanto, se pueden proteger a través de la presente acción. Su contenido general, implica, la garantía de la salud de los ciudadanos.

Así las cosas, luego de realizar el análisis de las pruebas y los planteamientos presentados por las partes e intervinientes vinculadas en esta acción constitucional, considera el Despacho, que efectivamente se encuentra demostrado la problemática de saneamiento básico y ambiental que padecen los habitantes del barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía debido a la falta de prestación del servicio de acueducto y alcantarillado.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00252-00

Por consiguiente, se les otorgará la protección de los derechos e intereses colectivos invocados por los habitantes de dicho sector.

En consecuencia, teniendo en cuenta que ha quedado claro en la presente actuación procesal, que es al DISTRITO DE CARTAGENA, a quien le corresponde construir la infraestructura del sistema de acueducto y alcantarillado en el barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía, y que es a AGUAS DE CARTAGENA S.A. E.S.P., a quien le corresponde la prestación del servicio de agua potable en dicho sector, se le ordenará al DISTRITO DE CARTAGENA, realice las gestiones de tipo administrativo, presupuestal y contractual que se requieran, para iniciar, diseñar y adoptar las obras civiles pertinentes para la construcción de la infraestructura del sistema de acueducto y alcantarillado en el barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía, y a AGUAS DE CARTAGENA S.A. E.S.P., que una vez esté construida la infraestructura del sistema de acueducto en el barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía, le preste el servicio de agua potable a dicho sector.

5. DECISIÓN

Por lo anterior, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: AMPÁRANSE los derechos colectivos a la salubridad pública, y a gozar del servicio público de acueducto y alcantarillado, conforme se explicó en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO: ORDÉNESE al DISTRITO DE CARTAGENA, que dentro de los seis (06) meses siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, realice las gestiones de tipo administrativo, presupuestal y contractual que se requieran, para iniciar, diseñar y adoptar las obras civiles pertinentes para la construcción de la infraestructura del sistema de acueducto y alcantarillado en el barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía.

TERCERO: ORDÉNESE a AGUAS DE CARTAGENA S.A. E.S.P., que una vez esté construida la infraestructura del sistema de acueducto en el barrio 20 de Julio sector Colinas de Betania de la Localidad Industrial y de la Bahía, le preste el servicio de agua potable en forma eficiencia y eficaz en dicho sector.

CUARTO: PREVENGASE al DISTRITO DE CARTAGENA para que se abstenga de volver a incurrir en las omisiones causantes de la violación de los derechos colectivos a la salubridad pública, y a gozar del servicio público de acueducto y alcantarillado. Adviértasele que el incumplimiento de una orden judicial proferida en una acción popular acarrea sanción de multa conmutable en arresto, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar. (Ley 472 de 1998, artículo 41).

QUINTO: INTÉGRESE el Comité de Verificación con el Procurador Judicial 176 Administrativo, un representante del DISTRITO DE CARTAGENA, un representante de Aguas de Cartagena, el actor y el Personero Distrital o su delegado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ANTONIO BEL VECCHIO DOMINGUEZ
Juez

