



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE LA
CIUDAD DE TUNJA
Carrera 11 N° 17-53 Piso 4

JUEZ: DRA. ELIANA MARCELA SARMIENTO RODRIGUEZ

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUINO Y OTROS
Demandado: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

Tunja, diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Agotados los trámites de ley, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del asunto de la referencia, promovido por los señores AURA ALICIA ÁVILA DE QUINO, SIXTA ELENA ÁVILA PIRAZAN, CARLOS ARTURO PUERTO BERNAL, ELICEO ALVARADO, ROSA ELIANA GARCÍA CHOCONTÁ, ANA BERTILDE REYES, MARÍA ANA ROSA ÁVILA DE MOLANO, FELIX IGNACIO ÁVILA PIRAZAN, PARMENIO REYES SALCEDO, JOSÉ LAURENTINO JIMÉNEZ ALBA, NUBIA MARÍA MEDINA DE PUERTO, MARTHA GLADYS ÁVILA PIRAZAN, DIEGO EDISSON JIMÉNEZ DÍAS, ABIGAIL JIMÉNEZ DE JIMENEZ, OSCAR ENRIQUE JIMÉNEZ, MARÍA CECILIA MOLANO ÁVILA, Y NANCY YOLIMA ÁVILA REYES, contra el Municipio de Tunja, siendo vinculada la empresa PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

1.1.1. Objeto de la acción:

Los demandantes, actuando por conducto de apoderado debidamente constituido para el efecto, acuden ante esta jurisdicción en ejercicio de la Acción Popular prevista en el artículo 88 de la Constitución Política, con el fin de obtener la protección de los derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y el goce de un ambiente sano, derechos que según se dice en la demanda, vienen siendo vulnerados a los habitantes del Barrio José Joaquín Camacho de la Ciudad de Tunja, por parte

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

de la Administración Municipal, ante la presunta ausencia de un eficiente alcantarillado de aguas lluvias y vías públicas adecuadas en el sector.

Concretamente solicitan que se ordene adelantar las obras relativas a la construcción del alcantarillado de aguas lluvias y sumideros, así como la adecuación y pavimentación de las vías ubicadas en la Calle 49 entre Carreras 8ª y 9ª; en la Carrera 8 entre Calles 48 y 49; y en la Carrera 7 entre Calles 48 y 49.

1.1.2. Fundamentos de la acción:

En criterio del libelista, las vías objeto del presente dispositivo constitucional se encuentran en pésimo estado, toda vez que no han sido intervenidas con ninguna obra de pavimentación, al tiempo que presentan la urgente necesidad de construcción del alcantarillado de aguas lluvias.

Según su dicho, los habitantes del sector han elevado reiteradas peticiones con el fin de obtener una pronta solución a la problemática propuesta, la cual ha conllevado a que las aguas lluvias arrastren el lodo desde la parte alta de la zona.

Bajo este contexto, considera que los miembros de la comunidad se han visto enfrentados a diversas enfermedades, así como a la proliferación de roedores y a la consecuente desvalorización de sus bienes.

Pese a lo anterior, afirma que el mandatario local ha hecho caso omiso a la obligación contemplada en el artículo 365 de la Constitución Política, donde se establece que el Estado debe garantizar la prestación de los servicios básicos, vulnerando así los derechos colectivos invocados.

En tal sentido, señala que la ausencia de alcantarillado eficiente y la inexistencia de vías públicas adecuadas, pone en riesgo el derecho a la salud de los habitantes del Barrio José Joaquín Camacho, así como la garantía de un desarrollo íntegro y la salubridad pública.

De igual modo, refiere que la inexistencia de un sistema que se ocupe de recoger en óptimas condiciones tanto las aguas lluvias, como las aguas negras, conlleva a que éstas se viertan sobre las vías, afectando el goce de un ambiente sano.

Entre tanto, aduce que la permanencia de aguas lluvias sobre las vías del sector, además de propiciar la proliferación de roedores e insectos, causa olores nauseabundos que influyen negativamente en la salubridad pública.

Por último, bajo el marco del derecho de acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública sostiene que no resulta lógico que en el sector norte de la Ciudad se encuentren vías sin las adecuaciones necesarias, sin alcantarillado y sin sumideros, así como tampoco que por indebida o falta de planeación, no se hayan ejecutado las obras respectivas, lo que en su sentir, permite concluir que el dispositivo constitucional bajo estudio se torna procedente.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

1. 2. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el 26 de julio de 2010 (fl. 7), siendo asignada a este Despacho mediante acta individual de reparto de la misma fecha (fl. 19) Posteriormente, a través de proveído calendado el 5 de agosto de 2010, se dispuso su admisión, ordenando las notificaciones correspondientes (fls 27-28). Una vez surtidos los traslados respectivos, el Juzgado procedió a convocar a las partes para la diligencia de pacto de cumplimiento (fl. 46), la cual se llevó a efecto inicialmente el 24 de mayo de 2011 (fls. 76 -80). En esta oportunidad se dispuso la vinculación de la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. que fue notificada en debida forma, corriéndose los traslados respectivos (fl. 90). Posteriormente, mediante auto calendado el 13 de octubre de 2011 (fl. 126), se resolvió convocar nuevamente a las partes para llevar a efecto la audiencia de pacto de cumplimiento, que finalmente tuvo lugar el 22 de noviembre de 2011 (fls. 140 – 146) Luego, por medio de providencia de fecha 1º de febrero de 2012 (fls. 149 -152), además de establecer algunas medidas preventivas, el Despacho decretó las pruebas del proceso. Finalmente, a través de auto calendado el 30 de septiembre de 2015 (fls. 303-305), se corrió traslado para alegar de conclusión, ingresando el proceso al Despacho para fallo; no obstante, luego de examinar el expediente, se profirió auto de mejor proveer el 18 de diciembre de 2015 (fl. 312).

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.3.1. Del Municipio de Tunja

La entidad, actuando por conducto de apoderado legalmente constituido para el efecto, contestó la demanda oportunamente oponiéndose a las pretensiones (fls. 34 – 43), bajo los siguientes argumentos:

Como primera medida, la defensa señala que si bien es cierto en el Municipio de Tunja no existe alcantarillado de aguas lluvias, también lo es que a lo largo de su jurisdicción se ha implementado de manera técnica y adecuada, un sistema de sumideros para recoger el recurso hídrico, sin que las vías objeto de la demanda constituyan la excepción.

En tal sentido, precisa que en la esquina de la Calle 49 con carrera 8ª, se encuentra un sumidero o alcantarilla que recoge las aguas del sector, agregando que para mayor garantía de recolección, existe otro sumidero en la calle 49 con carrera 7ª, el cual a su vez, se encarga de recaudar las aguas no recogidas por el primero.

Explica que el sentido de la pendiente favorece el tránsito de las aguas lluvias para su recolección a través de estos sumideros, por lo que, en su sentir, a pesar de la ausencia de alcantarillado, los líquidos son captados por los mecanismos implementados para el efecto por la Administración Municipal, los cuales afirma, son conducidos por la tubería instalada, que cuenta con la capacidad suficiente para llevarlos a su destino final.

En cuanto a la pavimentación de las vías, informó que se estaban adelantando algunos arreglos en la malla vial del Municipio, de acuerdo con el cronograma anualmente elaborado y atendiendo a la afluencia del tráfico vehicular, de manera

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQEUINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

que, por tratarse de sectores poco transitados, los puntos objeto de la demanda no fueron incluidos en esta oportunidad.

Por otra parte, resalta que las presuntas enfermedades y proliferación de roedores que según se dice en la demanda, son consecuencia directa de la acumulación de aguas lluvias, no tienen respaldo probatorio alguno, toda vez que no fueron allegados estudios técnicos u otros elementos de juicio que permitieran arribar a dicha conclusión.

De otro lado, refiere que no es cierto que en la zona no exista alcantarillado de aguas negras, dado que por el contrario, la Administración Municipal ha sido diligente en construir tal sistema, el cual cumple su objetivo de manera adecuada, hasta el punto que nunca se han presentado inconvenientes con esta clase de líquidos.

Así las cosas, considera que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar, básicamente por dos razones, a saber: en primer lugar, porque a lo largo del escrito introductorio no se establece el motivo por el cual pueda considerarse que la Administración Municipal ha vulnerado o puesto en peligro los derechos invocados, y en segundo lugar, porque la entidad territorial ha sido diligente, en la medida que dentro del marco de sus competencias, adelantó la construcción de los sumideros para la recolección de aguas lluvias.

Finalmente, formuló la excepción que denominó INEXISTENCIA DE DAÑO CONTINGENTE O INMINENTE por considerar que no se encuentran reunidos los presupuestos establecidos para el efecto.

1.3.2. De la empresa Proactiva Aguas de Tunja S.A. E.S.P.

La entidad, a través de apoderado legalmente constituido para el efecto, contestó la demanda oportunamente, (fls. 92 - 120) oponiéndose a las pretensiones de la demanda, bajo los argumentos que se sintetizan a continuación:

El mandatario judicial señala que de conformidad con el artículo 5º de la Ley 142 de 1994, corresponde a los municipios asegurar la prestación de los servicios públicos de acueducto, aseo y alcantarillado, entre otros, directamente o a través de empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto.

Según su dicho, en desarrollo de este precepto, el MUNICIPIO DE TUNJA, en condición de entidad contratante, y la empresa de servicios públicos SERA Q.A. TUNJA E.S.P. S.A. (hoy PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.), en calidad de contratista, celebraron el contrato de concesión No. 132 del 3 de octubre de 1996, donde se determinó que la primera obligación de la concesionaria se limitaría a la operación, administración y mantenimiento de las redes que le fueran efectivamente entregadas para tal efecto, incluido el manejo del alcantarillado sanitario, correspondiendo por su parte al ente territorial, el manejo asociado a las aguas pluviales precipitadas sobre la ciudad.

De otro lado, recalca que la protección de las vías como componentes del espacio público, se encuentra a cargo del Estado, especialmente de los municipios a nivel

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

territorial, tal como en su criterio, se desprende de las previsiones contenidas en las siguientes normas: el artículo 82 de la Constitución Política; el artículo 5° de la Ley 9ª de 1989; el Decreto 1504 de 1998; los artículos 12, 16, 17 y 19 de la Ley 105 de 1993; artículo 2° del Decreto 769 de 2002; artículo 3° de la Ley 1083 de 2006, artículos 313 y 315 de la Constitución política de Colombia y Ley 715 de 2001.

Bajo este contexto, la defensa considera que el llamado a responder por la problemática planteada en la demanda, es el Municipio de Tunja, por tratarse de la entidad que tiene la responsabilidad de manejar el espacio público, como ocurre con la zona objeto de la demanda.

Por el contrario, estima que la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., no es la llamada a responder por la situación, debido a que no tiene ninguna injerencia en los problemas que presentan las vías del Barrio José Joaquín Camacho de la Ciudad de Tunja, ni en la ausencia del alcantarillado o la falta de adecuados drenajes superficiales de las aguas lluvias, asunto que alega, se encuentra en cabeza del ente territorial.

En este punto reitera que de conformidad con lo establecido el anexo No. III del contrato de concesión, el municipio tiene la obligación de adelantar las obras básicas necesarias para el manejo de las aguas lluvias, que en su sentir, son las que ocasionan las inundaciones del sector, limitándose la responsabilidad de la empresa de servicios públicos, únicamente al alcantarillado sanitario o de aguas residuales, las cuales nada tienen que ver con emergencias de orden pluvial.

Continuando con su exposición, precisa que de conformidad con el mapa de uso de suelo P42 del Plan de Ordenamiento Territorial, la zona alta del Barrio José Joaquín Camacho se encuentra localizada en un área de protección ambiental por amenaza de cárcavas.

Explica que la Ciudad de Tunja tiene una configuración geomorfológica típica de ladera que induce formaciones de origen natural asociadas a procesos erosivos, consecuencia de los eventos pluviales que durante eras se han verificado en el entorno, agregando que estas formaciones naturales se han dispuesto de acuerdo a las características y régimen del flujo asociado a la precipitación, conformándose así, una red estructural de drenaje natural cuyo nacimiento se ubica en las cumbres de las cadenas montañosas que limitan la cuenca de la ciudad y finalizan en el cauce de los ríos.

Precisa que el proceso hidrogeológico que da origen a este tipo de formaciones se conoce como cárcavamiento, que explica la dinámica de los zanjones de la ciudad, los cuales drenan efectivamente los episodios pluviales, en la medida que su capacidad de conducción es proporcional a la intensidad y frecuencia de los mismos, al tiempo que conducen las aguas lluvias hasta cuerpos receptores como los ríos o quebradas.

Con todo, indica que debido a la falta de planeación urbanística en la ciudad de Tunja, se ha venido presentando el relleno, invasión y modificación arbitraria de los zanjones, sumada a la falta de conciencia de los habitantes con respecto a la

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

función que cumplen estas estructuras, conllevando a que en la actualidad muchas de ellas ya no existan o se hayan reducido drásticamente.

Descendiendo al caso concreto, señala que la cárcava ha sido invadida por las construcciones, de tal suerte que cuando se presentan eventos fuertes de precipitación, el agua se desborda por las vías de los barrios ubicados en la parte baja, como ocurre con el barrio José Joaquín Camacho.

Por consiguiente, indica que resulta necesario plantear soluciones encaminadas a la recuperación, hasta donde sea posible, de estas formaciones naturales, garantizando el drenaje adecuado hasta el río Jordán, implementando medidas de control para evitar que continúe su intervención, asuntos que en todo caso, afirma, se encuentran en cabeza de la Administración Municipal.

En el orden de ideas expuesto, concluye que la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., no es la llamada a responder frente a la vulneración de los derechos colectivos invocados, dado que su protección corresponde en este caso al Municipio de Tunja.

Finalmente, propone como excepciones la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA y la IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR INCOADA POR INEXISTENCIA DE ACCIONES U OMISIONES DEL PRESTADOR QUE CONLLEVEN A SU RESPONSABILIDAD.

1.4 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.4.1. De la parte demandante:

Guardó silencio dentro de esta etapa procesal.

1.4.2 Del Municipio de Tunja:

No emitió pronunciamiento alguno.

1.4.3. De la Empresa de Servicios Públicos PROAXCTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

La defensa insistió en que la entidad no está obligada a la pavimentación de las vías, por tratarse de un asunto que es responsabilidad exclusiva del Municipio de Tunja, según lo señalado en las Leyes 9 de 1989 y 388 de 1997, así como en las demás normas concordantes.

De otro lado, advirtió que según las recomendaciones de la CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ), emitidas con ocasión de la inspección ocular practicada el 18 de agosto de 2015, se puede concluir que para solucionar la problemática con las aguas lluvias se requiere que el Municipio de Tunja proceda a la pavimentación de las vías para facilitar, aclarando que de manera coetánea se puede implementar un sistema de cunetas para facilitar la conducción de los líquidos pluviales, medidas que reitera, no corresponden a la empresa prestadora, que en su sentir debe ser exonerada de responsabilidad.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

1.4.4 Del Ministerio Público:

No emitió concepto.

II CONSIDERACIONES

Surtidas a cabalidad las etapas procesales y luego de establecer que no se configuran causales de nulidad que afecten lo actuado hasta el momento, resulta procedente proferir la decisión que en derecho corresponda, previas las siguientes consideraciones:

2.1. Problema Jurídico:

El presente asunto se contrae a determinar si el Municipio de Tunja y la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., han vulnerado los derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y el goce de un ambiente sano en el caso de los habitantes del Barrio José Joaquín Camacho de la Ciudad de Tunja, ante la presunta ausencia de un eficiente alcantarillado de aguas lluvias y pavimentación de las vías públicas ubicadas en la Calle 49 entre Carreras 8ª y 9ª, en la Carrera 8ª entre Calles 48 y 49, y en la Carrera 7 entre Calles 48 y 49.

En caso afirmativo deberá examinarse si es procedente ordenar a las referidas entidades, que adelanten las obras relativas a la construcción del alcantarillado de aguas lluvias y sumideros, así como la adecuación y pavimentación de las vías precitadas, en orden a hacer cesar la vulneración o amenaza de los derechos colectivos invocados.

2.2. Excepciones:

Previamente a desarrollar el problema jurídico propuesto, el Despacho se pronunciara sobre las excepciones formulada por la defensa, veamos:

2.2.1. Del Municipio de Tunja:

2.2.1.1. Inexistencia de daño contingente o inminente:

El ente territorial únicamente propuso la excepción que denominó **inexistencia de daño contingente o inminente (fl. 350)**, argumentando básicamente que no se encuentran reunidos los presupuestos establecidos para la configuración de un daño contingente o inminente, los cuales, según su dicho, se reducen a los siguientes: (i) la posibilidad cierta de que ocurra un hecho dañoso; (ii) la amenaza a personas indeterminadas y; (iii) la imprudencia o negligencia del agente que la produce.

Bajo este contexto, considera que no es posible imputar a la entidad territorial la vulneración de los derechos colectivos invocados, máxime cuando en su criterio, no existe dentro del plenario elemento de juicio alguno que demuestre las circunstancias alegadas en la demanda como fundamento de la acción.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

Examinados los anteriores argumentos, para el Despacho es claro que constituyen extensiones de los fundamentos de defensa, que por tanto, se encuentran orientados a demostrar la ausencia de responsabilidad de la administración municipal, por lo que su resolución se entenderá desatada al desarrollar el fondo del asunto.

2.2.2. De la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

La entidad prestadora de servicios públicos propuso las excepciones que denominó: improcedencia de la acción popular incoada por inexistencia de acciones u omisiones del prestador que conlleven a su responsabilidad y falta de legitimación en la causa por pasiva (**fls. 100 y 101**), frente a las cuales se advierte lo siguiente:

2.2.2.1. Improcedencia de la acción popular incoada, por inexistencia de acciones u omisiones del prestador que conlleven a su responsabilidad:

Para sustentar este medio exceptivo, la defensa adujo que la entidad ha dado cumplimiento a las actividades de prestación de servicios públicos en el marco de sus obligaciones constitucionales, legales y contractuales, donde en su sentir, únicamente se prevé la operación de los sistemas de acueducto y alcantarillado sanitario de la ciudad, de manera que, a su juicio, no resulta procedente atribuirle ningún tipo de responsabilidad en este caso.

Nótese que estos argumentos también constituyen extensiones de los fundamentos de defensa, por lo que su resolución se entenderá desatada al desarrollar el fondo del asunto.

2.2.2.2. Falta de legitimación en la causa por pasiva:

El apoderado exceptivante señala que los asuntos planteados por los actores populares, relacionados con la pavimentación de las vías y la carencia de alcantarillado pluvial, son competencia exclusiva del Municipio de Tunja, razón por la cual, estima que no puede predicarse ningún tipo de responsabilidad frente a la entidad prestadora, que tan sólo tiene a su cargo los servicios de acueducto y alcantarillado sanitario de la ciudad.

Pues bien, para desatar este medio exceptivo, ha de tenerse en cuenta el siguiente análisis:

Como es sabido, el estudio de la falta de legitimación en la causa debe abordarse desde dos perspectivas, a saber¹:

En primer lugar, se encuentra la legitimación de hecho o procesal, que **hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado**, una vez se ha iniciado el trámite en ejercicio del derecho

¹En este sentido se ha pronunciado el Honorable Consejo de Estado, por ejemplo, en providencia del 30 de enero de 2013, proferida por la Sección Tercera, Subsección B, con ponencia del Doctor DANILO ROJAS BETANCOURTH, dentro del proceso identificado con radicado interno 458610, así como también, en la Sentencia de fecha 17 de junio de 2014, proferida igualmente por la Sección Tercera con ponencia de la Doctora María Elena Giraldo Gómez, dentro del proceso con radicado interno 14452.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, de tal suerte que se configura con la presentación de la demanda y la notificación del auto admisorio al sujeto pasivo del medio de control.

En segundo lugar, se habla de Legitimación sustancial o material, para significar **la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes dentro del proceso-, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda.**

Entonces, a partir de estas premisas, el Despacho analizará el medio exceptivo en cuestión, frente a los siguientes puntos: (i) legitimación formal o de hecho; (ii) legitimación sustancial o material y (iii) recapitulación frente a la legitimación de la entidad excepcionante; veamos:

a) Falta de legitimación formal o de hecho:

Examinadas las diligencias se advierte que en el caso de autos la legitimación de hecho está plenamente demostrada frente a la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., habida cuenta de que tal entidad fue vinculada mediante providencia emitida en la audiencia de pacto de cumplimiento llevada a efecto el 24 de mayo de 2011 (fls. 76 - 81), notificándose en debida forma, según constancia que obra a folio 40 del expediente.

b) Falta de legitimación sustancial o material

Para abordar el estudio de este presupuesto, debe tenerse en cuenta en primer lugar, que la controversia en caso bajo examen gira en torno a dos ejes temáticos principales, que a su vez han de servir como componentes para determinar la relación sustancial de la entidad excepcionante con los hechos que hoy son objeto del debate. Estos tópicos tienen que ver, de un lado, con la problemática del alcantarillado de aguas lluvias o pluviales, y de otro lado, con la problemática de la pavimentación de las vías.

- **En cuanto a la problemática de alcantarillado de aguas pluviales, se tiene lo siguiente:**

Corresponde a los municipios asegurar la prestación de los servicios públicos de acueducto, aseo y alcantarillado, entre otros, directamente o a través de empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto (artículo 5º de la Ley 142 de 1994).

El servicio de acueducto consiste en la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición, así como las actividades complementarias tales como: captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte (artículo 14 numeral 14.22 de la Ley 142 de 1994).

Por su parte, el servicio de alcantarillado comprende la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos, incluyendo

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos (artículo 14 numeral 14.23 de la Ley 142 de 1994).

Ahora bien, las empresas de servicios públicos domiciliarios contratadas por los municipios tienen como objeto la prestación de uno o más servicios públicos y/o la realización de las actividades complementarias respectivas (artículo 18 de la Ley 142 de 1994).

Estas entidades tienen derecho a construir, operar y modificar sus redes e instalaciones para prestar los servicios públicos, así como también, tienen la obligación de efectuar el mantenimiento y reparación de las redes locales, asumiendo los costos correspondientes (artículo 28 de la Ley 142 de 1994).

En desarrollo de su objeto, estos organismos deben suscribir con los usuarios los correspondientes contratos de condiciones uniformes para la prestación de servicios, por medio de los cuales se comprometen a prestar un servicio determinado a cambio de un precio en dinero (artículo 128 de la Ley 142 de 1994).

La obligación principal de las empresas de servicios públicos, que surge como consecuencia de la suscripción de este contrato, es precisamente **la prestación continua de un servicio de buena calidad, de manera que el incumplimiento de esta carga, encarna una verdadera falla que afecta a los usuarios del sistema**(artículo 136 de la Ley 142 de 1994).

En el caso que nos ocupa, se encuentra acreditado que entre el Municipio de Tunja, en calidad de entidad contratante, y la Empresa de Servicios Públicos SERA Q. A E.S.P. S.A., hoy PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A E.S.P.², en condición de contratista, se suscribió el contrato de concesión con intervención cofinanciada No. 132 de 1996, para la **operación mantenimiento, prestación y comercialización de los servicios de acueducto y alcantarillado de la ciudad de Tunja, así como para la realización de los trabajos y obras necesarias en orden a lograr el reacondicionamiento, mantenimiento, mejora y expansión de ambos sistemas, incluyendo la realización de todas las obras o trabajos accesorios y complementarios requeridos para atender a la población con un adecuado nivel y calidad del servicio**(clausula 1ª C.D. fl. 316)..

El capítulo II del contrato de concesión se refirió a las relaciones del concesionario con el usuario, incluyendo como obligaciones a cargo de la empresa prestadora del servicio las relativas a: (i) operar, administrar y mantener los bienes afectados a los servicios en las condiciones establecidas en el negocio jurídico; (ii) preparar los planes de optimización, mejoras y expansión previstos en el contrato de concesión y; (iii) elaborar los proyectos y ejecutar por sí o por terceros todas las obras inherentes a los fines de mantenimiento, mejora y expansión de los servicios (clausula 7 C.D. fl. 316).

El capítulo III se ocupó de las normas del servicio, estableciendo que los servicios de acueducto y alcantarillado deben prestarse en condiciones que garanticen su

² En efecto, una vez examinado el certificado de existencia y representación legal obrante a folios 86 a 89 del expediente, se puede evidenciar que mediante Escritura Pública 0001485 del 10 de julio de 2008, protocolizada en la Notaría Primera de Tunja, la entidad, que inicialmente se denominaba SERA Q. A E.S.P. S.A., posteriormente cambió su nombre para denominarse PROACTIVA AGUAS DE TUNJA E.S.P. S.A.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

continuidad, regularidad, calidad y generalidad, de manera tal que se asegure su eficiente prestación a los usuarios, conforme a las normas vigentes sobre la materia (cláusula 12 C.D. fl. 316).

Con respecto al alcantarillado se determinó que por tratarse de un sistema unitario, esto es, que comprende tanto las aguas residuales, como las aguas lluvias o pluviales, el concesionario sería responsable de la operación del conjunto, hasta tanto se habilitaran las obras previstas para la separación de dichos sistemas. Así mismo, se acordó que a partir de la segregación, el concesionario se responsabilizaría del sistema de alcantarillado de aguas residuales, mientras que el Municipio de Tunja sería el encargado del sistema de aguas pluviales (cláusula 12 C.D. fl. 316).

De otro lado, se indicó que las obras de separación estaban comprendidas dentro de los asuntos que debían ser financiados por el Estado. Por tanto, se estableció que si la habilitación de las obras resultaba posterior a las metas previstas en el anexo III, el municipio debía reconocer la incidencia que dicho retraso originara en los costos del concesionario. Para este efecto, el ente territorial estaría obligado a pagar las sumas de dinero acreditadas por el concesionario y si ello no ocurría dentro de los 90 días siguientes, contados a partir de la presentación de la respectiva cuenta de cobro, la suma adeudada causaría intereses moratorios en los términos del Código de Comercio (cláusula 12 C.D. fl. 316).

También se estipuló: (i) que la prestación de los servicios sería de carácter obligatorio para el concesionario, con excepción de los usos industriales que quedaron sujetos a la capacidad del concesionario (cláusula 12 fl. 857 cuaderno de pruebas No. 3); (ii) que la provisión de acueducto y alcantarillado constituyen servicios públicos que deben ser desarrollados completamente, procurando evitar la instalación de sistemas cloacales sin la instalación del sistema de provisión de agua potable (cláusula 12 C.D. fl. 316.) y; (ii) que para la cobertura del servicio y como parte integrante del plan de reacondicionamiento, mejora y expansión de los servicios que se implementara, el concesionario estaría obligado a renovar y o a rehabilitar las tuberías de las redes de distribución de agua potable y conductos de alcantarillado para asegurar la normal prestación de los servicios y alcanzar los niveles de eficiencia operativa establecidos (cláusula 14 C.D. fl. 316).

En el tema de inundaciones por desbordes del sistema de alcantarillado, las partes del contrato de concesión acordaron textualmente lo siguiente en la cláusula 19 C.D. fl. 316):

“El concesionario deberá operar, limpiar, reparar, reemplazar y extender el sistema de alcantarillado de tal forma que el riesgo de inundaciones de calzadas, medido en términos de número de inmuebles o áreas afectadas por inundaciones durante cada año de la Concesión, por causa de desbordes de conductos de alcantarillado se elimine gradualmente dentro de los primeros CINCO (5) AÑOS de Concesión”.

Además, dentro de las causas generadoras de desbordes de alcantarillado se incluyó la relacionada con insuficiencia de la red local. Sobre este punto se determinó que el concesionario debía realizar, dentro de los primeros 12 meses de la concesión, un estudio sobre áreas o puntos del sistema con el propósito de identificar las deficiencias, así como proyectar y realizar obras para corregirlas. Igualmente, se determinó que mediante el análisis del sistema existente, el concesionario debía

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

calcular el riesgo de posibles inundaciones a inmuebles habitables, con el fin de desarrollar e implementar un programa de mejoras que reduzca dicho riesgo.

Finalmente, en la cláusula 27 se estipuló que el concesionario debía desarrollar dentro de los 6 meses siguientes a la toma de posesión (incorporación del concesionario a la explotación de los servicios³), un plan de prevención y emergencias en el que se identificaran los métodos implementados y a implementar en el futuro para prevenir situaciones de emergencia; entendiéndose como tales, entre otros, los incendios, inundaciones, contaminaciones de agua, emergencias operativas y cualquier otra que por su magnitud pudiera poner en peligro la normal prestación de los servicios, afectar las instalaciones o a terceros.

Ahora bien, conforme al anexo III del pliego de condiciones referente al negocio jurídico en mención (fl.115), se indicó que al finalizar el segundo quinquenio del contrato, toda la población urbana debía contar con la provisión del servicio de alcantarillado por conexiones domiciliarias (100% de cobertura). Con todo, se estableció que el porcentaje de cobertura para el primer quinquenio debía ascender al 92%.

Según el mismo documento, las obras básicas de alcantarillado serían financiadas por el Estado, de tal manera que el cumplimiento de esta meta quedó condicionado a que el Municipio de Tunja ejecutara en tiempo y en forma todas las tramitaciones que permitieran habilitar las obras.

Las obras básicas de alcantarillado comprenden: el reacondicionamiento y construcción de colectores de la red de alcantarillado con el fin de asegurar el funcionamiento del sistema para la conducción de los líquidos a la planta de tratamiento, incluyendo las obras necesarias para independizar el sistema de desagües pluviales y la planta de tratamiento primario y secundario de los líquidos residuales del sistema de alcantarillado.

En suma, el anterior recuento evidencia que, contrario a lo que sostiene la defensa, SERA Q. A. E.S.P. S.A., hoy PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., si tiene una obligación legal y contractual de prestación continua y eficiente del sistema de alcantarillado, que como se vio, comprende el manejo de las pluviales.

En efecto, a la empresa prestadora le corresponde: (i) la prestación del servicio de manera continua y con buena calidad, incluyendo el sistema pluvial y el referente a las aguas residuales, hasta tanto se materialice la separación de dichos sistemas, lo cual como se verá al analizar el caso concreto, aún no ha ocurrido; (ii) el mantenimiento y reparación de redes locales; (iii) la operación, administración y bienes afectados al servicio; (iv) preparar los planes de optimización mejora y expansión del sistema de alcantarillado, así como la elaboración de los proyectos y ejecución de obras para tal fin; (v) operar, limpiar, reparar, reemplazar y extender el sistema de alcantarillado para eliminar gradualmente el riesgo de inundaciones de calzadas medido en número de inmuebles o áreas afectadas; (vi) realizar un estudio sobre áreas o puntos del sistema con el propósito de identificar las deficiencias, así como proyectar y realizar obras para corregirlas; (viii) calcular el riesgo de posibles

³ En la Cláusula 2 del contrato de concesión señala que la toma de posesión consiste en la incorporación del concesionario a la explotación del servicio.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

inundaciones a inmuebles habitables con el fin de desarrollar e implementar un programa de mejoras que reduzca dicho riesgo.

En este punto, debe tenerse en cuenta que el cumplimiento de las metas básicas de alcantarillado (que incluían reacondicionamiento y construcción de colectores de la red de alcantarillado con el fin de asegurar el funcionamiento del sistema para la conducción de los líquidos a la planta de tratamiento), ha estado sujeto a que el Municipio ejecute en tiempo y en forma todas las tramitaciones que permitieran habilitar las obras.

Entonces, no desconoce el Despacho que el contrato de concesión dejó en manos del Municipio la obligación de asumir los costos relacionados con las obras básicas de alcantarillado, sin embargo, ha de tenerse en cuenta que se trata de una obligación eminentemente financiera, mientras que la responsabilidad por la correcta ejecución de las obras recae en cabeza de la empresa prestadora del servicio, que se insiste, tenía a su cargo la obligación de identificar las deficiencias y las obras necesarias para minimizar los riesgos y en general, asegurar el correcto funcionamiento del sistema.

Por consiguiente, tanto la entidad territorial, como la empresa prestadora de servicios públicos, dentro del marco de sus competencias legales y contractuales, son responsables de adelantar las medidas requeridas para garantizar la prestación del servicio de alcantarillado, de suerte que en el evento de encontrarse procedente la adopción de alguna medida para la protección de los derechos colectivos invocados, los dos entes serían los llamados a responder, por lo que, desde esta perspectiva, se declarará no probada la falta de legitimación alegada.

- **En cuanto a la problemática de pavimentación de las vías, es preciso tener en cuenta lo siguiente:**

El artículo 82 de la Constitución Política establece que es deber del Estado garantizar la protección y destinación al uso común del espacio público, que valga señalar, se encuentra definido en el artículo 5º de la Ley 9ª de 1989, como el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos o naturales de los inmuebles privados, que se encuentran destinados por su naturaleza uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas comunes que trascienden los límites de la órbita individual de los habitantes.

Según la norma, el espacio público así definido, se encuentra constituido por las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal, como vehicular; las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, así como para la seguridad y tranquilidad ciudadana; las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares; las zonas necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, así como para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones: las áreas para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos; los lugares para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, así como los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, incluyendo

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQEUINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

sus elementos vegetativos, arenas y corales; y, en general, la disposición establece que el espacio público está conformado por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente, y que constituyen por consiguiente zonas para el uso o el disfrute colectivo.

Por su parte, el Decreto 1504 de 1998, por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial, en su artículo 1º reafirma el deber del Estado en cuanto a la protección de su integridad y su destinación al uso común; en el artículo 2º ratifica la definición referida en precedencia y; en el artículo 3º, hace referencia a los aspectos que comprende, señalando como tales, los siguientes: (i) Los bienes de uso público, es decir aquellos inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes del territorio nacional, destinados al uso o disfrute colectivo; (ii) Los elementos arquitectónicos, espaciales y naturales de los inmuebles de propiedad privada que por su naturaleza, uso o afectación satisfacen necesidades de uso público y; (iii) Las áreas requeridas para la conformación del sistema de espacio público en los términos establecidos en este Decreto.

Entre tanto, el artículo 5º del Decreto en cita, prevé y clasifica los elementos que conforman el espacio público, dentro de los cuales se encuentran incluidas las áreas integrantes de los sistemas de circulación peatonal y vehicular, así como los perfiles viales, entre otros.

Ahora, conforme con lo establecido en los artículos 311 y 312 de la Constitución Política, corresponde a los Municipios, entre otros, ordenar el desarrollo de su territorio y reglamentar los usos del suelo; para tal efecto, según se establece en el artículo 41 de la Ley 152 de 1994, además del Plan de Desarrollo, se requiere la adopción de un Plan de Ordenamiento Territorial, que en concordancia con lo previsto en el artículo 13 de la Ley 388 de 1997⁴, debe contener políticas de mediano y corto plazo sobre el uso y ocupación de suelo urbano, así como la regulación concerniente a la localización y dimensionamiento de la infraestructura para el sistema vial.

Entonces, en el orden de ideas expuesto, se infiere que el respeto por los perfiles viales y las zonas destinadas para el flujo vehicular, son elementos comprendidos dentro del espacio público que se encuentran bajo la protección del Estado, especialmente como ya se determinó, de las autoridades municipales dentro de su jurisdicción, quienes además deben velar por su integridad y su destinación al uso común.

Bajo este panorama, se tiene que la responsabilidad frente a las falencias viales alegadas por los actores populares, corresponde únicamente al Municipio de Tunja, no así a la Empresa Prestadora de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., que como pudo verse únicamente se ocupa de la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado en los términos y condiciones explicados en líneas anteriores.

⁴Por la cual se modificaron las Leyes y 3ª de 1991 y 9 de 1989, está última referente a normas de planes de desarrollo municipal.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

c) Recapitulación frente a la legitimación de la entidad excepcionante:

Bajo los contornos explicados se infiere que ante una eventual condena, PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. no estaría llamada a responder por la pavimentación de las vías objeto de la demanda, por tratarse de una competencia exclusiva del Municipio de Tuja. Con todo, su condición de prestadora del servicio de acueducto y alcantarillado, resulta suficiente para sustentar la legitimación material dentro del presente caso, donde como se ha dejado expuesto insistentemente, también se debate la presunta ausencia del sistema de manejo de aguas pluviales en el sector, razón por la cual se declarará no probado el medio exceptivo en cuestión.

2.3. Marco Jurídico:

Con el propósito de desarrollar el problema jurídico propuesto, se torna necesario examinar la procedencia de la acción popular para lograr la protección de los derechos invocados por los actores, así como el contenido y alcance de los mismos, y otros que en criterio del Despacho eventualmente podrían resultar afectados con la situación planteada por los actores populares.

2.3.1. Procedencia de la acción popular:

La acción popular encuentra su consagración constitucional en el artículo 88 superior, donde fue prevista como un mecanismo de protección para los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio público, la seguridad y salubridad públicas, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros derechos e intereses de similar naturaleza, conforme a las previsiones contenidas en la Ley.

En desarrollo del precepto transcrito, el Congreso de la República expidió la Ley 472 de 1998, que en su artículo 2, determinó con precisión la finalidad de este dispositivo procesal, señalando que se ejerce para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos o intereses colectivos, o para restituir las cosas a su estado anterior cuando ello sea posible.

Así entonces, la acción popular se erige como un mecanismo de carácter preventivo, en la medida que permite su ejercicio para hacer cesar una amenaza o evitar un daño contingente a los derechos e intereses colectivos, y a la vez, tiene una naturaleza de orden restaurativo, dado que ante la vulneración de aquellos derechos e intereses, es posible perseguir la restauración de las cosas a su estado anterior, siempre que ello sea posible.

En relación con los derechos e intereses colectivos que constituyen el objeto de protección de la acción constitucional bajo examen, el artículo 12 de la ley 472 de 1998, determinó que serían los siguientes: (i) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; (ii) la moralidad administrativa; (iii) la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, así como la conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente; (iv) el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público; (v) la defensa del patrimonio público; (vi) la defensa del patrimonio cultural de la Nación; (vii) la seguridad y salubridad públicas; (viii) el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública; (ix) la libre competencia económica; (x) el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna; (xi) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos; (xii) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente; (xiii) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes; (iv) los derechos de los consumidores y usuarios y; (xv) los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional celebrados por Colombia.

Nótese que los derechos a la seguridad y salubridad públicas, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y el goce de un ambiente sano, invocados en la demanda, ostentan carácter colectivo, por lo que, sin lugar a dudas, su protección puede ser perseguida a través de este dispositivo constitucional, en procura de examinar la necesidad de adoptar medidas preventivas o restaurativas que permitan estructurar una solución efectiva a la problemática planteada por los actores populares.

De otro lado, como se verá a continuación, el Despacho considera que además de los derechos colectivos invocados en la demanda, con las falencias viales y de alcantarillado alegadas, podrían verse involucrados los derechos a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente y el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, derechos que también ostentan naturaleza colectiva y por lo tanto, también son susceptibles de protección por esta vía procesal.

2.3.2. Contenido y alcance de los derechos colectivos invocados y otros que en criterio del Despacho eventualmente podrían resultar afectados con la situación planteada por los actores populares:

En este punto, se procede a determinar el contenido y alcance de los derechos colectivos invocados en la demanda y aquellos que según se dijo en precedencia, considera el Despacho pueden resultar comprometidos en el presente caso atendiendo a la problemática propuesta, veamos:

2.3.2.1. La seguridad y salubridad públicas:

El derecho colectivo de la Seguridad pública, tiene un carácter eminentemente preventivo, que impone al Estado la obligación de adoptar las medidas necesarias para proteger la vida y la integridad personal de los ciudadanos, así como sus bienes, frente a las perturbaciones que se puedan presentar con ocasión de algún tipo de

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

accidente previsible. El Honorable Consejo de Estado al referirse a su alcance ha determinado lo siguiente:

“...1. La seguridad pública es uno de los elementos que tradicionalmente se identifican como constitutivo del orden público y, por tanto, como uno de los objetos a proteger por parte del poder de policía. En la doctrina se le delimita como ausencia de riesgos de accidentes⁵, como la prevención de accidentes de diversos tipos y de flagelos humanos y naturales, v.gr. incendios, inundaciones, accidentes de tránsito, etc., lo mismo que como la prevención de atentados contra la seguridad del Estado.⁶

Atendiendo el artículo 2° del C.N de P., su protección consiste en “la prevención y eliminación de las perturbaciones” a la misma.

Como se puede apreciar, este elemento del orden público cubija la protección de la vida, la integridad física y los bienes de las personas, de allí que se puede decir que su consagración como derecho constitucional pasó del artículo 16 de la Constitución de 1.886 al artículo 2° de la actual, en tanto las autoridades están instituidas para proteger a las personas residentes en Colombia en su vida, honra y bienes, entre otros derechos; en concordancia, entre otros, con los artículos 11, 12 y 15 ejusdem, en cuanto consagran el derecho a la vida, a la integridad física y la inviolabilidad de domicilio.

De modo que la seguridad pública habla de las condiciones objetivas necesarias para que todas las personas puedan ejercer y disfrutar de tales derechos con ausencia de riesgos o amenazas por parte de agentes externos a la misma persona y controlables o previsibles por el Estado, tales como el tránsito automotor, las actividades delincuenciales, el estado de las vías públicas, etc.

Como todo lo relativo al poder de policía, tiene ante todo una connotación preventiva, sea porque implique para el Estado el deber de evitar dentro de lo posible y en tanto esté a su alcance, la ocurrencia de circunstancias que pongan en peligro los derechos objeto de la seguridad pública, o porque de llegar a presentarse, deba eliminarlas o removerlas.

Para desplegar, entonces, las actividades pertinentes y viables tendientes a su efectividad, no es necesario, entonces, que se presenten hechos atentatorios de los derechos asociados a la misma, cuya violación es justamente el resultado material o concreto de la vulneración al interés colectivo de la seguridad pública. Basta con que se presenten situaciones que propicien los hechos o conductas que puedan lesionar tales derechos para que se le considere amenazada y sea procedente reclamar su especial protección, mediante el mecanismo de las acciones populares, dado que éstas se pueden ejercer para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, así como la vulneración o el agravio sobre los derechos colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible⁷ (Subraya fuera de texto)

⁵ De Laubadère André, “Manual de Derecho Administrativo”, Editorial Temis, 1.984, Pág. 198.

⁶ Rodríguez Rodríguez Libardo, “Derecho Administrativo”, décima edición, Editorial Temis, 1.998, Pág. 406.

⁷ C.E.134 de Julio de 2000, Juan Alberto Polo Figueroa R. AP - 055 Actor: FERNANDO CÉSPEDES VILLALOBOS Demandado: MUNICIPIO DE ACACIAS Referencia: ACCION POPULAR

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

Ahora, para establecer el objeto de protección de la salubridad pública, que es el otro elemento del derecho colectivo bajo estudio, basta consultar el significado de la palabra salubre, que según el Diccionario de la Real Academia Española, quiere decir "bueno para la salud" ⁸, de manera que lo que se busca es que no existan acciones u omisiones por parte de las autoridades y/o de los particulares que afecten la buena salud de los miembros de la comunidad, tal como le ha señalado el Honorable Consejo de Estado en su Jurisprudencia, citando a la Corte Constitucional, así:

"En diferentes ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre los conceptos de seguridad y salubridad públicas; los mismos han sido tratados como parte del concepto de orden público y se han concretado en las obligaciones que tiene el Estado de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad." "...Su contenido general, implica, de acuerdo con la jurisprudencia citada, en el caso de la seguridad, la prevención de los delitos, las contravenciones, los accidentes naturales y las calamidades humanas y, en el caso de la salubridad, la garantía de la salud de los ciudadanos. Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria. Es decir, que al momento de ponerse en funcionamiento determinados proyectos de los cuales se pueda derivar algún perjuicio para los ciudadanos, se deben realizar los estudios previos y tomar las medidas conducentes para evitar que se produzca un impacto negativo en las condiciones de salud y seguridad de los asociados" ⁹ (subraya fuera del texto).

Bajo este contexto, puede decirse que el derecho colectivo en cuestión, especialmente desde esta última perspectiva, la de la salubridad pública, podría resultar vulnerado en el evento de acreditarse la inexistencia o deficiencia del alcantarillado en el sector objeto de la demanda, aunado al mal estado de las vías, pues los estancamientos de agua y demás consecuencias naturales derivadas de un manejo inadecuado de las aguas pluviales, generalmente se convierten en focos de infecciones y enfermedades para la población.

2.3.2.2. El acceso a una infraestructura de servicios públicos que garantice la salubridad pública:

Para delimitar el alcance de este derecho, además del concepto de salubridad pública expuesto precedentemente, es preciso acudir a la definición de infraestructura contenida el Diccionario de la Real Academia Española, según el cual, esta palabra presenta dos acepciones, a saber: la primera, obedece a la parte de una construcción que está bajo el nivel del suelo, mientras que la segunda, hace referencia al conjunto

⁸ El Diccionario de la RAE define la infraestructura en los siguientes términos salubre. (Del lat. salūbris).1. adj. Bueno para la salud. MORF. sup. irreg. p. us. salubérrimo.

⁹ C.E.315 de julio de 2004, Germán Rodríguez Villamizar, AP 1834. C.P., providencia citada en la Sentencia C.E.1. 18 de marzo de 2010, María Claudia Rojas Lasso R: 44001-23-31-000-2005-00328-01(AC)

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

de elementos o servicios que se requieren para la creación y funcionamiento de una organización cualquiera¹⁰.

Desde esta perspectiva, el marco de protección del derecho colectivo bajo estudio, se orienta a garantizar el conjunto de elementos estructurales necesarios para la prestación de servicios públicos con el propósito de mejorar la calidad de vida de los miembros de la comunidad bajo condiciones que propendan por la buena salud de sus destinatarios. Sobre el particular, el máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, ha señalado concretamente, lo siguiente:

“El derecho o interés colectivo al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, detenta un origen constitucional, pues en el artículo 88 alusivo a las acciones populares se indica el de la “salubridad” como derecho susceptible de protección a través de esta acción constitucional. Así mismo, en la lista enunciativa de derechos e intereses colectivos susceptibles de amparo a través de este instrumento, contenida en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, se consagra de manera textual en su literal h.

Este derecho comprendido en su dimensión colectiva, debe entenderse como la posibilidad que tiene la comunidad de acceder a instalaciones y organizaciones que velen por o garanticen su salud. En este orden de ideas, puede pensarse en la estructura sanitaria y en especial hospitalaria, como típica manifestación del mismo.

De manera específica, sobre la relación de la salubridad pública con la infraestructura que debe garantizarse a la comunidad, ha sostenido esta Corporación:

“El derecho colectivo invocado como vulnerado en la presente acción es el del “acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública”. Es un servicio público a cargo del Estado cuya finalidad es disminuir la morbilidad, es decir, la proporción de personas que enferman en un sitio y tiempo determinado. Ahora bien, el derecho invocado hace alusión igualmente a la palabra “infraestructura” la cual debe entenderse como un conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización, en este caso, para la buena gestión de la salubridad pública. Por lo tanto, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública implica, entre otros aspectos, la posibilidad que tienen las personas de beneficiarse de los programas de salud preventivos, de rehabilitación y atención, buscando disminuir el número de personas enfermas en un lugar específico y en un espacio de tiempo determinado.”¹¹

Se observa así, que este específico derecho o interés colectivo no puede confundirse con la salud de la comunidad, toda vez que se refiere más bien a la posibilidad de esta de acceder a infraestructuras que sirvan para protegerla. Se verifica entonces una relación comunidad - bienes y/o comunidad - organización; de tal modo que

¹⁰ El Diccionario de la RAE define la infraestructura en los siguientes términos: infraestructura. 1. f. Parte de una construcción que está bajo el nivel del suelo 2. f. Conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización cualquiera. *Infraestructura aérea, social, económica.*

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, Sección cuarta, sentencia de 14 de noviembre de 2002. AP- 533. Consejera Ponente: Ligia López Díaz. En este fallo se discutía la naturaleza colectiva que podía detentar la expectativa de los enfermos de VIH de acceder a instalaciones y medios hospitalarios.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

solo se constatará la afectación a este derecho o interés colectivo, cuando se logre demostrar la imposibilidad de acceso a una infraestructura de servicios determinada; se insiste no es el acceso a los servicios, sino a la infraestructura de estos”¹².

A partir de este análisis, se concluye que el derecho colectivo bajo estudio comprende la necesidad de que el Estado garantice a sus habitantes la posibilidad de acceder a una infraestructura determinada de servicios que viabilice o propenda por su salud, de tal suerte que si en el caso concreto logra demostrarse la afectación a la salubridad pública por el mal estado de las vías o el inadecuado funcionamiento del alcantarillado, podría verse comprometida dicha obligación.

2.3.2.3. El goce de un ambiente sano.

El medio ambiente, ha sido considerado como el conjunto de factores, tanto naturales, como artificiales, que influyen en el contexto donde vive el hombre, de tal modo que se encuentra constituido por todos aquellos elementos que lo rodean, incluyendo, de un lado, componentes biofísicos como el suelo, el agua, la atmósfera, la flora, la fauna, etc.; y de otro lado, componentes sociales, dentro de los que se encuentra el entorno o paisaje. En esta medida, las distintas normas que regulan este derecho, se orientan principalmente a establecer la correcta interrelación de los distintos elementos que o conforman en aras de salvaguardar su subsistencia. Al respecto, el Honorable Consejo de Estado ha señalado textualmente lo siguiente:

“...El medio ambiente ha conducido en la actualidad a una reflexión interdisciplinaria que lo concibe como el conjunto de factores naturales o artificiales que influyen sobre el contexto en el cual el hombre vive. Esta acepción que aparece en principio como muy general, merece ser precisada y complementada con otras que son vecinas, como ecología, naturaleza, calidad de vida, contexto de vida, y patrimonio.

...(...)

La concepción que nosotros acogemos en este caso de un derecho ambiental que penetra la disposición demandada, se refiere a las interacciones y relaciones de los seres vivientes (incluido el hombre) entre ellos, y con su contexto, por lo cual no debe sorprendernos que esta noción de derecho ambiental sea un derecho de carácter horizontal, que recibe las diferentes ramas clásicas del derecho (privado, público, internacional) y un derecho de interacciones que tiende a permear en todos los sectores del derecho para así introducir su idea de sistema, la idea de un ser viviente dentro del medio ambiente.

Ahora, desde un punto de vista amplio, se ha entendido al medio ambiente como todo lo que rodea a los seres vivos y comprende elementos biofísicos, como el suelo, el agua, la atmósfera, la flora, la fauna, etc.; y componentes sociales. Dentro de estos componentes sociales se encuentra el entorno o paisaje. Las distintas normativas buscan establecer la correcta interrelación de los distintos elementos en aras de salvaguardar el medio ambiente.¹³

Con base en estas premisas, puede decirse que el derecho al goce de un ambiente sano, se vulnera cuando existen elementos nocivos que afectan los componentes

¹² C.E.3. 19 de abril de 2007, Alíer Eduardo Hernández Enríquez R: 54001-23-31-000-2003-00266-01(AP)

¹³ C.E.1. 7 de febrero de 2008 Marco Antonio Velilla Moreno. R: 25000-23-24-000-2002-00308-01.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

artificiales o naturales que estructuran el contexto donde vive el hombre, impidiendo o poniendo en riesgo su adecuado desarrollo.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el artículo 79 de la Constitución Política, la protección de este derecho se encuentra a cargo del Estado.

Específicamente a nivel territorial, la obligación de regular el manejo del medio ambiente le corresponde a los Concejos Municipales, Corporaciones que de conformidad con lo establecido en el artículo 313 Superior, tienen, entre otros, las siguientes potestades: (i) reglamentar la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio; (ii) adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico, social y de obras públicas; (iii) reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda y; (iv) dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del Municipio.

Entre tanto, a los alcaldes les corresponde cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del Concejo, dentro de las cuales obviamente se encuentran las que propenden por la protección del medio ambiente. Así mismo, les compete dirigir la acción administrativa del municipio, asegurando el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.

La Ley 99 de 1993¹⁴, en su artículo 63 establece que con el propósito de asegurar el interés colectivo de un medio ambiente sano adecuadamente protegido, y de garantizar el manejo armónico y la integridad del patrimonio natural de la Nación, el ejercicio de las funciones en materia ambiental por parte de las entidades territoriales, se sujetará a los principios de armonía regional, gradación normativa y rigor subsidiario:

"...ARTÍCULO 63. PRINCIPIOS NORMATIVOS GENERALES. A fin de asegurar el interés colectivo de un medio ambiente sano y adecuadamente protegido, y de garantizar el manejo armónico y la integridad del patrimonio natural de la Nación, el ejercicio de las funciones en materia ambiental por parte de las entidades territoriales, se sujetará a los principios de armonía regional, gradación normativa y rigor subsidiario definidos en el presente artículo.

Principio de Armonía Regional. Los Departamentos, los Distritos, los Municipios, los Territorios Indígenas, así como las regiones y provincias a las que la ley diere el carácter de entidades territoriales, ejercerán sus funciones constitucionales y legales relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables, de manera coordinada y armónica, con sujeción a las normas de carácter superior y a las directrices de la Política Nacional Ambiental, a fin de garantizar un manejo unificado, racional y coherente de los recursos naturales que hacen parte del medio ambiente físico y biótico del patrimonio natural de la nación.

¹⁴ Por la cual se creó el Ministerio del Medio Ambiente, se reordenó el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organizó el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictaron otras disposiciones.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

Principio de Gradación Normativa. En materia normativa las reglas que dicten las entidades territoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables respetarán el carácter superior y la preeminencia jerárquica de las normas dictadas por autoridades y entes de superior jerarquía o de mayor ámbito en la comprensión territorial de sus competencias. Las funciones en materia ambiental y de recursos naturales renovables, atribuidas por la Constitución Política a los Departamentos, Municipios y Distritos con régimen constitucional especial, se ejercerán con sujeción a la ley, los reglamentos y las políticas del Gobierno Nacional, el Ministerio del Medio Ambiente y las Corporaciones Autónomas Regionales.

Principio de Rigor Subsidiario. Las normas y medidas de policía ambiental, es decir, aquellas que las autoridades medioambientalistas expidan para la regulación del uso, manejo, aprovechamiento y movilización de los recursos naturales renovables, o para la preservación del medio ambiente natural, bien sea que limiten el ejercicio de derechos individuales y libertades públicas para la preservación o restauración del medio ambiente, o que exijan licencia o permiso para el ejercicio de determinada actividad por la misma causa, podrán hacerse sucesiva y respectivamente más rigurosas, pero no más flexibles, por las autoridades competentes del nivel regional, departamental, distrital o municipal, en la medida en que se descende en la jerarquía normativa y se reduce el ámbito territorial de las competencias, cuando las circunstancias locales especiales así lo ameriten, en concordancia con el artículo 51 de la presente Ley..."

Por su parte, el artículo 64 establece que corresponde a los municipios ejercer actividades de control y vigilancia del medio ambiente, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental, así como también, con el propósito de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano. Según la norma, esta labor se encuentra concretamente a cargo del Alcalde como primera autoridad de policía, quien debe adelantarla con el apoyo de la Policía Nacional y en coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), ello con sujeción a la distribución legal de competencias:

"...ARTÍCULO 65. FUNCIONES DE LOS MUNICIPIOS, DE LOS DISTRITOS Y DEL DISTRITO CAPITAL DE SANTAFE DE BOGOTA. Corresponde en materia ambiental a los municipios, y a los distritos con régimen constitucional especial, además de las funciones que les sean delegadas por la ley o de las que deleguen o transfieran a los alcaldes por el Ministerio del Medio Ambiente o por las Corporaciones Autónomas Regionales, las siguientes atribuciones especiales:

...(...) ...

6) Ejercer, a través del alcalde como primera autoridad de policía con el apoyo de la Policía Nacional y en Coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, funciones de control y vigilancia del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano..."

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

En virtud de las normas reseñadas, el Honorable Consejo de Estado ha precisado que en efecto la protección del medio corresponde al Estado, tanto a nivel nacional como a nivel territorial, en los siguientes términos:

“El artículo 79 de la Constitución establece que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano y que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente e igualmente el artículo 49 prevé que la atención de la salud y el saneamiento son servicios públicos a cargo del Estado; y conforme al artículo 80 le corresponde prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Por su parte, a los Concejos Municipales les compete, según los numerales 1,7 y 9 del artículo 313 de la Constitución Política, dictar las disposiciones necesarias para la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio, reglamentar los usos del suelo dentro de los límites que fije la ley y dictar las normas necesarias para el control y la preservación del patrimonio ecológico de la localidad, mientras que a los alcaldes le corresponde por mandato constitucional (art. 315) hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del Gobierno, las ordenanzas y los acuerdos del Concejo, dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.

El artículo 63 de la Ley 99 de 1993, establece las funciones de las entidades territoriales en materia ambiental, cuyo ejercicio debe sujetarse a los principios de armonía regional, gradación normativa y rigor subsidiario. Significa lo anterior que ejercerán sus funciones constitucionales y legales relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables, de manera coordinada y armónica, con sujeción a las normas de carácter superior; las reglas que dicten respetarán el carácter superior y la preeminencia jerárquica de las normas dictadas por autoridades y entes de superior jerarquía o de mayor ámbito en la comprensión territorial de sus competencias y serán más rigurosas, pero no más flexibles en la medida en que se desciende en la jerarquía normativa y se reduce el ámbito territorial de las competencias.

El ambiente es patrimonio común de la humanidad; con fundamento en este principio, el Estado debe regular la conducta humana, individual o colectiva respecto del ambiente y de los recursos naturales renovables, así como las relaciones que surgen de su aprovechamiento y conservación.¹⁵

En suma, el derecho a un ambiente sano, cuya protección se encuentra en cabeza de las entidades estatales en todos sus niveles, dentro de sus respectivas jurisdicciones, implica el respeto y conservación de los elementos artificiales y naturales del entorno que requiere el hombre para desarrollarse normalmente, por lo que, en el evento de encontrarse acreditado el manejo inadecuado de las aguas pluviales podría verse afectado tal derecho colectivo, con la posible generación de fuertes olores e infecciones debido al desplazamiento del recurso hídrico sobre las calzadas.

2.3.2. 4 La seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente

Este derecho colectivo, que ostenta un carácter eminentemente preventivo, busca garantizar la protección de los residentes en el país, a través de la adopción de

¹⁵ C.E.1. 11 de junio de 2009, Martha Sofía Sanz Tobón R: 76001-23-31-000-2002-04632-00

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

medidas necesarias para conjurar la inminencia o posibilidad de un fenómeno desestabilizador que pueda afectar la seguridad de un sector determinado. En esta medida, su núcleo esencial se orienta a evitar daños graves o alteraciones graves de las condiciones normales de vida en un área geográfica específica, causada por fenómenos naturales y por efectos catastróficos de la acción del hombre en forma accidental, que requiera por ello de la especial atención de los organismos del Estado y de otras entidades de carácter humanitario o de servicio social. En este sentido, el Honorable Consejo de Estado ha determinado puntualmente lo siguiente:

“...La seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente es contemplado en la Ley 472 de 1998 como patrimonio común y público, derecho colectivo que debe ser protegido cuando sea amenazado, vulnerado o agraviado. Esta norma consagra la necesidad de su defensa y divulgación.

El Estado comenzó a asumir su función de ente planificador en la materia con la creación de la Dirección General para la Prevención y Atención de Desastres y la conformación de Comités Regionales y Locales de Emergencias, dentro del marco jurídico institucional de la Ley 46 de 1988, del Decreto Ley 919 de 1989 y el Decreto 93 de 1998.

Los desastres¹⁶, objeto del derecho colectivo en estudio, son los daños graves o alteraciones graves “de las condiciones normales de vida en un área geográfica determinada, causada por fenómenos naturales y por efectos catastróficos de la acción del hombre en forma accidental, que requiera por ello de la especial atención de los organismos del Estado y de otras entidades de carácter humanitario o de servicio social”¹⁷.

En consecuencia, el contenido del derecho colectivo a la seguridad y prevención de desastres técnicamente previsibles es, eminentemente preventivo, pues busca garantizar la protección de los residentes en el país, adoptando las medidas como el desalojo, la reubicación, ayudas en dinero o en especie requeridas, ante la inminencia o posibilidad de un fenómeno desestabilizador.¹⁸

Bajo este panorama, para el Juzgado es claro que el derecho bajo estudio podría verse conculcado en el presente caso, en el evento de acreditarse que la problemática objeto de la demanda constituye un riesgo inminente para los habitantes del sector, como sería el caso de las inundaciones que podrían derivarse del manejo inadecuado de las aguas pluviales, aunado al mal estado de las vías.

2.3.2. 5 El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna:

De conformidad con la jurisprudencia nacional, este derecho colectivo implica, de un lado, la capacidad de todos los ciudadanos de convertirse en usuarios, receptores o beneficiarios de los servicios públicos a cargo del Estado, y de otro, los requisitos que deben reunir los prestadores de los servicios, especialmente los de eficiencia y

¹⁶ A partir de la vigencia de la Ley 46 de 1988, se cambió el término “emergencia” por el de desastre.

¹⁷ Ley 46 de 1988, artículo 2°.

¹⁸ C.E. 25 de marzo de 2015, Ligia López Díaz R: 25000-23-25-000-2002-02922-01 (AP-02922)

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

oportunidad. La eficiencia hace referencia a la prestación del servicio con el empleo de todos los elementos necesarios para cumplir con el fin propuesto, mientras que la oportunidad tiene que ver con la respuesta que debe obtener todo usuario dentro de un plazo razonable, así como la permanencia de su prestación.

El máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha precisado que se vulnera este derecho cuando se lesiona el interés subjetivo de la comunidad a que se le presten servicios públicos de manera eficiente y oportuna. Textualmente la alta Corporación ha expresado lo siguiente:

“...El derecho de acceso a los servicios públicos en este sentido, está esencialmente constituido por la capacidad que detentan los miembros de una comunidad de convertirse en usuarios o beneficiarios de aquellas actividades que los desarrollan. Debe funcionar de manera permanente, es decir, de manera regular y continua para que pueda satisfacer necesidades de las comunidades, sobre los intereses de quienes los prestan.

A esta capacidad debe agregársele el cumplimiento de dos requisitos por parte de las personas encargadas de su prestación: eficiencia y oportunidad.

Por eficiencia, debe entenderse la prestación de los servicios públicos utilizando del mejor modo posible los instrumentos o recursos necesarios para cumplir los fines propuestos. Por oportunidad, se debe entender la respuesta dentro de un plazo razonable que debe tener un usuario cuando requiera estos servicios, así como la permanencia de la prestación de los mismos¹⁹.

La vulneración de este derecho colectivo entonces se manifiesta cuando se lesione el interés subjetivo de la comunidad a que le presten servicios públicos de manera eficiente y oportuna...”²⁰

En concordancia con lo anterior, se ha establecido que para que pueda predicarse el desconocimiento de la garantía bajo estudio, debe demostrarse la existencia de una acción u omisión de las entidades prestadoras, frente a un requerimiento de la comunidad de convertirse en usuaria de un servicio público determinado. Concretamente el Alto Tribunal manifestó:

“...El derecho de acceso a los servicios públicos en este sentido, está esencialmente constituido por la capacidad que detentan los miembros de una comunidad de convertirse en usuarios o receptores o beneficiarios de aquellas actividades susceptibles de catalogarse como servicios públicos.

...(...)...

La vulneración de este derecho colectivo entonces se manifiesta cuando se lesione el interés subjetivo de la comunidad a que le presten servicios públicos de manera eficiente y oportuna. Para ello se hace necesario una acción o una omisión frente al requerimiento de la comunidad de convertirse en usuaria del respectivo servicio; también acciones precisas pueden atentar contra los atributos de eficiencia y oportunidad que deben caracterizar a los servicios públicos. Para evitar efectivas lesiones a este derecho o interés colectivo, el juez de la acción

¹⁹ C.E.3 19 de abril de 2007. Alier Eduardo Hernández Enríquez. R: 2003-00266.

²⁰ C.E.1. 13 de mayo de 2010. María Claudia Rojas Lasso R: 54001-23-31-000-2005-00507-01(AP).

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

popular ordenará prestar el servicio determinado a quienes detenten esta expectativa, o impondrá algunas medidas o requerimientos que redunden en eficiencia y oportunidad y consecuentemente en un mejor estado de cosas para los usuarios. ...”²¹.

En esta medida, resulta ostensible que de comprobarse alguna falencia en el sistema de alcantarillado, estaríamos frente a una omisión por parte de las entidades accionadas, que sin lugar a dudas representaría un obstáculo para el acceso óptimo a dicho servicio en el caso de los habitantes del sector, lo que por contera implicaría la vulneración del derecho colectivo bajo estudio.

2.4 Caso concreto:

Dentro del expediente se encuentra acreditado lo siguiente²²:

²¹ Sección Tercera, sentencia del 19 de abril de 2007 con ponencia del Magistrado Alier Eduardo Hernández Enríquez, dentro de la radicación No. 54001-23-31-000-2003-00266-01 (AP).

²² Resulta pertinente señalar que varios de los documentos aportados por las partes fueron incorporados en copia simple, lo que en principio impediría su análisis de conformidad con lo establecido en los artículos 252 y 254 del C.P.C. Sin embargo, en esta oportunidad serán valorados en atención a los recientes criterios adoptados por el Honorable Consejo de Estado, Corporación que interpretando la normatividad vigente a la luz del principio de la buena fe, el acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial, viene señalando que para soportar las decisiones judiciales proferidas dentro de los procesos ordinarios, objetivos y subjetivos, adelantados ante esta Jurisdicción, es posible tener en cuenta documentos allegados en copia simple cuando a pesar de obrar en el expediente su autenticidad no fue objeto de tacha alguna por los interesados. En tal sentido se pronunció la Sección Tercera mediante sentencia del 24 de octubre de 2013, con ponencia del Doctor Enrique Gil Botero, en providencia del 24 de octubre de 2013, donde luego de analizar las normas que rigen en materia probatoria se indicó literalmente lo siguiente:

“Ahora bien, una vez efectuado el recorrido normativo sobre la validez de las copias en el proceso, la Sala insiste en que –a la fecha– las disposiciones que regulan la materia son las contenidas en los artículos 252 y 254 del C.P.C., ya que la ley 1395 fue derogada, razón por la cual deviene inexorable que se analice el contenido y alcance de esos preceptos a la luz del artículo 83 de la Constitución Política y los principios contenidos en la ley 270 de 1996 –estatutaria de la administración de justicia. Como ya se dijo, en el caso sub examine, los demandados pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copias simples en comento, sin embargo, su validez no fue objeto de cuestionamiento alguno, es más, se adhirieron a las mismas. Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal, reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su autenticidad por los demandados. El anterior paradigma, como se señaló, fue recogido por las leyes 1395 de 2010, 1437 de 2011, y 1564 de 2012, lo que significa que el espíritu del legislador, sin anfibología, es modificar el modelo que ha imperado desde la expedición de los Decretos leyes 1400 y 2019 de 1970. En otros términos, a la luz de la Constitución Política abstenerse de adoptar una decisión de fondo en un proceso en el cual los documentos en copia simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar –de modo significativo e injustificado– el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.). Lo anterior no significa que se estén aplicando normas derogadas (ultractividad) o cuya vigencia se encuentra diferida en el tiempo (retroactividad), simplemente se quiere reconocer que el modelo hermenéutico de las normas procesales ha sufrido cambios significativos que permiten al juez tener mayor dinamismo en la valoración de las pruebas que integran el acervo probatorio, para lo cual puede valorar documentos que se encuentran en copia simple y frente a los cuales las partes han guardado silencio, por cuanto han sido ellas mismas las que con su silencio, así como con la referencia a esos documentos en los actos procesales (v.g. alegatos, recursos, etc.) los convalidan, razón por la que, mal haría el juzgador en desconocer los principios de buena fe y de lealtad que han imperado en el trámite, con el fin de adoptar una decisión que no refleje la justicia material en el caso concreto o no consulte los postulados de eficacia y celeridad. De allí que, no puede el juez actuar con obstinación frente a los nuevos lineamientos del derecho procesal o adjetivo, en los que se privilegia la confianza y la lealtad de las partes, razón por la cual esa es la hermenéutica que esta Subsección ha favorecido en pluralidad de decisiones... (...)... Lo anterior, no quiere significar en modo alguno, que la Sala desconozca la existencia de procesos en los cuales, para su admisión y trámite, es totalmente pertinente el original o la copia auténtica del documento respectivo público o privado. En efecto, existirán escenarios –como los procesos ejecutivos– en los cuales será indispensable que el demandante aporte el título ejecutivo con los requisitos establecidos en la ley (v.g. el original de la factura comercial, el original o la copia auténtica del acta de liquidación bilateral, el título valor, etc.). Por consiguiente, el criterio jurisprudencial que se prohíja en esta providencia, está relacionado específicamente con los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.g. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho), salvo, se itera, que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas como por ejemplo el artículo 141 del C.C.A., norma reproducida en el artículo 167 de la ley 1437 de 2011 –nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo–. (...)... Como se aprecia, el derecho procesal moderno parte de la confianza que existe en la sociedad, se trata de una visión filosófica que encuentra su fundamento en la dimensión de la filosofía y sociología funcionalista, así como en la teoría de los sistemas sociales. Así las cosas, la hermenéutica contenida en esta sentencia privilegia –en los procesos ordinarios– la buena fe y el principio de confianza que debe existir entre los sujetos procesales, máxime si uno de los extremos es la administración pública. En otros términos, desconoce de manera flagrante los principios de confianza y buena fe el hecho de que las partes luego del trámite del proceso invoquen como justificación para la negatva de las pretensiones de la demanda o para impedir que prospere una excepción, el hecho de que el fundamento fáctico que las soporta se encuentra en copia simple. Este escenario, de ser avalado por el juez, sería recompensar una actitud desleal que privilegia la incertidumbre sobre la búsqueda de la certeza procesal. De modo que, a partir del artículo 228 de la Constitución Política el contenido y alcance de las normas formales y procesales –necesarias en cualquier ordenamiento jurídico para la operatividad y eficacia de las disposiciones de índole sustantivo– es preciso efectuarse de consuno con los principios constitucionales en los que, sin hesitación, se privilegia la materialización del derecho sustancial sobre el procesal, es decir, un derecho justo que se acopla y entra en permanente interacción con la realidad a través de vasos comunicantes. De allí que, el proceso contencioso administrativo y, por lo tanto, las diversas etapas que lo integran y que constituyen el procedimiento judicial litigioso no pueden ser ajenas al llamado de los principios constitucionales en los que se hace privilegiar la buena fe y la confianza... (...)... En esa perspectiva, constituye una realidad insoslayable que el moderno derecho procesal parte de bases de confianza e igualdad de armas, en las que los aspectos formales no pueden estar dirigidos a enervar la efectividad del derecho material, sino que deben ser requisitos que garanticen la búsqueda de la certeza en el caso concreto y, por lo tanto, impidan que el juez adopte decisiones inhibitorias. Así las cosas, se debe abogar por un derecho procesal dinámico, en el que las partes asuman sus responsabilidades a partir de un escenario serio en el que se defiendan los intereses subjetivos que se debaten al interior del litigio, sin que el operador judicial promueva rigorismos formales que entorpezcan la aplicación del mismo. Así las cosas, conviene que la aplicación de esta hermenéutica influya en la materia, tal como lo ha hecho esta Subsección, toda vez que el tradicionalismo férreo no puede constituir razón suficiente para mantener la vigencia de una tesis que no consulta los postulados constitucionales y los lineamientos procesales modernos. Una de las finalidades principales del orden jurídico o normativo reside en la efectividad de los derechos y las garantías de los sujetos procesales, por lo tanto, una postura excesivamente formal deslegitima los fines esenciales del derecho procesal o adjetivo, máxime si las partes han guardado silencio a lo largo de la actuación –o han consentido expresamente en la valoración–, lo que ha permitido convalidar su postura frente a los documentos que reposan en el plenario en

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

En reiteradas oportunidades los habitantes del Barrio José Joaquín Camacho de Tunja, así como la Junta de Acción Comunal, han solicitado al Municipio, entre otros aspectos, la pavimentación de las vías objeto de la demanda (fls. 10 - 1 y 14 - 18)²³.

Por su parte, el ente territorial, mediante oficio de fecha 20 de enero de 2003 (fl. 13)²⁴, se limitó a señalar que el examen del caso había sido trasladado a la Secretaría de Infraestructura Municipal para el estudio del proyecto.

De otro lado, se advierte que por medio de escrito calendado el 2 de junio de 2010 (fl. 70)²⁵, algunos residentes del sector solicitaron a la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA que realizara una visita al lugar, en procura de obtener una solución frente a la problemática, que según su dicho, venía presentándose como consecuencia del tránsito de aguas lluvias y residuales sobre las calzadas, especialmente en la carrera 8ª entre calles 48 y 49.

En virtud de lo anterior, la entidad prestadora del servicio, a través de oficio de fecha 26 de junio de 2010, (fls. 72 - 73)²⁶, indicó que en el sector se presenta un sistema de drenaje natura cuya conservación y recuperación corresponde al Municipio y a la Autoridad Ambiental competente. Textualmente se indicó:

“En atención al oficio radicado bajo el número interno 1760 (2009-0221-001749-2) del 2 de junio de 2010 en área técnica de la Empresa PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., realizó visita a la zona referida en la cual se presenta afectación pro drenaje de las aguas lluvias. Producto de la inspección se evidencio que en efecto, sobre la carrera 8 entre calles 48 y 49, se presenta solamente el drenaje superficial de aguas lluvias provenientes de la parte alta del sector.

Esta situación, es el resultado de la intervención no planificada a la cual fue sometida la cárcava presente en la zona, viéndose alterado su comportamiento natural de drenaje. Prueba de ello es la división de dos predios ubicados entre las carreras 8 y 9 por parte de uno de los ejes de drenaje de la Carcava (sic) siendo su punto de evacuación un callejón ubicado en la carrera 8 con calle 48.

Cabe resaltar, que de acuerdo a lo estipulado en el Contrato de Concesión Para los Servicios de Acueducto y Alcantarillado No. 132 de 1996, Clausula 12 Requerimientos Generales, numeral 3, el cual cita literalmente “Con respecto al sistema de alcantarillado, por tratarse en la actualidad de un sistema unitario (aguas residuales y pluviales), el concesionario será responsable de la operación del conjunto hasta tanto se habiliten las obras previstas de separación del sistema de líquidos residuales del agua de lluvia. A partir de dicha separación el concesionario será solo responsable del sistema de alcantarillado de aguas residuales y el MUNICIPIO será responsable del sistema de aguas lluvias pluviales”, consecuentemente, el drenaje superficial de las aguas lluvias, la

copia simple, respecto de los que se ha hecho referencia”. C.E.3.C. 24 de octubre de 2013, Enrique Gil Botero R 11001032600020010005101 (21326). además pueden consultarse las sentencias CE3C 22 de Oct. 2012, Enrique Gil Botero: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738) y CE3C. 24 de julio de 2013, Jaime Orlando Santofimio Gamboa: 19001-23-31-000-2008-00125-01(46162)

²³ Documentos allegados por la parte actora junto con la demanda.

²⁴ Documentos allegados por la parte actora junto con la demanda.

²⁵ Documento allegados por la parte actora en la diligencia inicial de pacto de cumplimiento llevada a efecto el 24 de mayo de 2011 (fls. 76 - 89)

²⁶ Documento allegados por la parte actora en la diligencia inicial de pacto de cumplimiento llevada a efecto el 24 de mayo de 2011 (fls. 76 - 89)

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

conservación, mantenimiento y recuperación de los sistemas de drenaje natural, entre los que se incluyen cárcavas y zanjones, es responsabilidad de la Administración Municipal y la Autoridad Ambiental Competente.

En razón a lo expuesto y con el fin de disminuir los riesgos ambientales, tal como se relaciona en el oficio radicado, sírvase remitir este caso a las autoridades anteriormente relacionadas con el ánimo de buscar una pronta solución a la problemática presentada en el sector (fls. 72 -73).

Ahora bien, junto con la contestación de la demanda, el mandatario judicial del Municipio de Tunja, allegó algunas fotografías que según su dicho corresponden al sector objeto de debate (fls. 41 - 43), donde se evidencia la existencia de algunos sumideros en el sector, específicamente en los siguientes puntos:

- Calle 48 con Carrera 7
- Calle 48 con Carrera 9ª
- Calle 9ª entre Carreras 48 y 49
- Calle 49 con Carrera 8ª
- Calle 49 con Carrera 7ª

Con todo, en la diligencia inicial de pacto de cumplimiento que se llevó a efecto el 24 de mayo de 2011 (fls. 76 -80), el apoderado judicial de los actores populares sostuvo que las imágenes referidas, no corresponden exactamente al lugar sobre el cual se solicita la intervención. En cuanto a este aspecto, precisó que la acción popular recae básicamente en dos puntos, a saber; (i) de un lado, el sumidero ubicado entre calles 48 y 49, sobre la carrera 8ª, donde se presentan algunas dificultades por el desborde de aguas sobre la calzada, debido a que no cuenta con ninguna conexión al sistema de tubería y; (ii) de otra parte, la calle 49 entre carreras 8ª y 9ª, donde no existe alcantarillado, por lo que la vía recoge las aguas pluviales que provienen de la parte alta del sector.

Para respaldar su dicho, el mandatario judicial allegó en medio magnético algunas fotografías y videos que en su sentir²⁷, corresponden a la zona objeto de la acción, donde valga señalar, se evidencia el mal estado de las vías, así como el tránsito indiscriminado de aguas sobre ellas (fls. 61 - 64 y 74).

Pues bien, ante la dualidad de las fotografías allegadas por las partes, resulta pertinente continuar con el análisis probatorio, en orden a determinar el estado real de la zona objeto de la demanda; veamos:

En la diligencia inicial de pacto de cumplimiento llevada a efecto el 24 de mayo de 2011 (fls. 76- 81), el Despacho, con el fin de determinar la necesidad de adoptar alguna medida de urgencia en el presente asunto, ordenó oficiar a la Secretaría de Salud de Boyacá y a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá para que designaran un ingeniero sanitario y rindieran un informe técnico sobre los siguientes aspectos: (i) las condiciones físicas en que se encontraban los puntos objeto de la

²⁷ Es de resaltar que estas imágenes fueron registradas el día 2 de diciembre de 2010, así como los días 6, 18 y 20 de mayo del 2011, según puede apreciarse en el medio magnético allegado, de donde se desprende que fueron tomadas con posterioridad a la demanda, la cual tuvo lugar el 26 de julio de 2010 (fl. 7).

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

acción; (ii) el grado de funcionalidad del sistema de alcantarillado; (iii) la afectación de derechos e intereses colectivos relacionados con el ambiente sano, así como con la seguridad y salubridad públicas, y (iv) cuáles serían las medidas que podrían adoptarse para mitigar el daño, en el evento de advertirse la afectación de derechos e intereses colectivos.

En cumplimiento de lo anterior, la Secretaría de Salud del Departamento de Boyacá, mediante escrito radicado el 25 de agosto de 2011 (fl. 91), informó que se realizó una visita al sector objeto de la demanda, donde se observaron las siguientes circunstancias:

“ ...

1. *En el sector de la acción, definido entre las calles 48 y 49 y las carreras 7, 8 y 9 del Barrio José Joaquín Camacho de la Ciudad de Tunja, en la inspección ocular superficial se identificaron aspectos generales como: colmatación de sumideros, presencia de material sedimentado producido de escorrentía sobre la carrera 8 entre calles 48 y 49, presencia de tubería de aguas lluvias en concreto de aproximadamente 50m de longitud con descarga a campo abierto sobre predio privado que atraviesa la carrera 9 entre calles 48 y 49, gran cantidad de residuos sólidos ordinarios dispuestos a campo abierto y, vías con pavimento deteriorado que incrementa el arrastre de material hacia los sumideros; sin embargo, esta información es somera y obtenida la inspección directa en el terreno, pues sin datos técnicos, es imposible determinar un diagnóstico que nos permita establecer el estado físico real del sistema.*
2. *Para definir el grado de funcionalidad del sistema de alcantarillado del sector objeto de la acción y para poder realizar un diagnóstico real y objetivo de la operatividad del sistema, y de esta forma establecer a capacidad hidráulica de los tramos de alcantarillado en cuestión, es necesario contar con información referente a las áreas de drenaje, catastro de redes y de usuarios de la zona.*
3. *Por lo mismo y por el desconocimiento que tenemos de información técnica del sistema, es imposible determinar si este (Sic) funciona adecuadamente o no y, por consiguiente establecer el grado de afectación de derechos e intereses colectivos relacionados con el ambiente sano, seguridad y salubridad pública.*
4. *De acuerdo con la visita de inspección, puede existir una falla en el sistema de alcantarillado que se agrava más con la presencia de las obras que se adelantan para las unidades habitacionales en la parte alta del sector y por el deterioro de las vías, pues hay presencia de material sólido que ha sido arrastrado por las lluvias dispuesto sobre la calzada que saturaron los sumideros (Sic).*
5. *Ante una presunta afectación de derechos e intereses colectivos, sería necesario requerir de forma inmediata al responsable de la prestación de este servicio público, para que efectúe mantenimiento a la red y/o revisión y optimización del sistema de alcantarillado de forma tal que garantice una adecuada recolección de aguas lluvias”.*

Por su parte, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá (CORPOBOYACÁ), mediante oficio radicado el 30 de agosto de 2011 (fl. 122), allegó el informe No. RH-0297 del 22 de agosto de 2011 (fls 123-124), donde se indicó que el día 21 de agosto de 2011, la profesional adscrita a la Línea Temática Sistemas Hidráulicos se desplazó al Barrio José Joaquín Camacho de la Ciudad de Tunja, encontrando acreditadas las siguientes circunstancias que fueron soportadas con material fotográfico:

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

“

1. En el momento de la visita se observó que allí existe un alcantarillado combinado, lo cual recoge aguas lluvias y domésticas; los sumideros se encuentran colmatados de residuos sólidos y no están en funcionamiento.
2. La problemática planteada en la acción popular 2010 -0144 adelantada contra el Municipio de Tunja, se circunscribe a obligaciones en el mantenimiento de la red de alcantarillado y la eficiencia cuya competencia de acuerdo a la Ley 142 de 1994 Ley de Servicios Públicos le corresponde al municipio y al prestador de los Servicios Públicos.
3. El municipio debe garantizar que los asentamientos o proyectos urbanísticos cumplan con todos los requisitos establecidos tanto en la Ley 388 de 1997, el Plan de Ordenamiento Territorial, la Ley 810 de 2003, en materia urbanística y provisión de servicios públicos”.

Como consecuencia de lo anterior, la profesional estableció las siguientes conclusiones y recomendaciones:

“

1. Es necesario que la Administración Municipal de Tunja y la Empresa Prestadora de Servicios Públicos PROACTIVA S.A E.S.P. realicen el mantenimiento y las reparaciones que sean pertinentes, tendientes a la prestación eficiente del servicio en la red de alcantarillado objeto de la acción (calle 49 entre carreras 8 y 9, Carrera 8 entre calles 48 y 49 y calles 48 y 49 de la carrera 7 del Barrio José Joaquín Camacho, en un término máximo de 10 días hábiles, así como actividades de limpieza de los sumideros de aguas lluvias, teniendo en cuenta lo evidenciado en la visita y que consta en el registro fotográfico.
2. La Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA S.A E.S.P. deberá realizar el mantenimiento de la red de alcantarillado con el fin de precaver efectos sobre el medio ambiente o los recursos naturales teniendo en cuenta la ola invernal que se avocina nuevamente determinada por el IDEAM.
3. Enviar copia del presente concepto a los peticionarios Alicia Ávila Aquino y otros, así como a la personería municipal con el objeto de garantizar (Sic) seguimiento de las actividades a cargo del municipio y como garante de los derechos colectivos.
4. Se considera indispensable que el CLOPAD del Municipio de Tunja tenga conocimiento del presente informe técnico a fin de adoptar acciones para la planificación, mitigación y ejecución de actividades encaminadas a disminuir los riesgos que se puedan volver a presentar en la próxima época de invierno. Adicionalmente mantener las alertas tempranas, protocolos de aviso y preparativos para a respuesta ante eventos de esta naturaleza con el fin de precaver perjuicios sobre la salud, los bienes de las personas y el medio ambiente.
5. Realizar la recolección de residuos sólidos para evitar contaminación de aguas o posibles represamientos.

La lectura de estos informes permite concluir, que para esa época, la zona objeto de la acción popular contaba con un sistema de alcantarillado combinado que funcionaba de manera inadecuada, principalmente por la colmatación de los sumideros existentes, circunstancia que a su vez, era propiciada por el mal estado de las vías y la presencia de residuos sólidos en el lugar.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

Por consiguiente, se tornaba necesaria la intervención de las entidades demandadas para que dentro de la órbita de sus competencias, procedieran, de un lado, a realizar el mantenimiento respectivo, y de otro, a adoptar las correspondientes medidas de prevención.

Bajo este contexto, el Despacho, mediante auto calendarado el 1º de febrero de 2012 (fls. 149 - 152), decidió ordenar de manera preventiva al Municipio de Tunja y la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., que dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la providencia adelantaran de manera solidaria el mantenimiento de la red de alcantarillado, llevando a cabo las respectivas brigadas de limpieza de los sumideros de aguas lluvias ubicados en el sector objeto de la demanda, en procura de que los mismos estuviesen en óptimas condiciones para la recepción de los líquidos pluviales.

Luego, mediante proveído de fecha 3 de julio de 2015 (fls. 212 a 216), el Juzgado resolvió requerir a las precitadas entidades con el fin de que rindieran informe sobre el cumplimiento de las medidas adoptadas, así como también, ordenó a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá (CORPOBOYACÁ) que actualizara el informe técnico del 22 de agosto de 2011, rendido dentro de la presente actuación, en orden examinar el estado de la problemática objeto de la demanda, para lo cual además de esclarecer los puntos del primer informe, se solicitó adicionarlo para determinar si las vías objeto de la demanda se encuentran pavimentadas y cuentan con la construcción del alcantarillado de aguas lluvias y sumideros, identificando las medidas técnicas que deben adoptarse para dar solución a la situación o impedir la ocurrencia de un desastre.

En desarrollo de lo anterior, la Empresa de Servicios Públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P., a través de escrito presentado el 12 de agosto de 2015 (fls. 222 - 283), aportó copia de las siguientes órdenes de trabajo, según su dicho, ejecutadas para el mantenimiento preventivo y correctivo realizado desde el año 2012, a los sumideros ubicados en el área de influencia de la acción:

a) Para el año 2012:

- Orden de Trabajo ORD-10351538 ejecutada el día 05/01/2012, por taponamiento de un pozo de inspección, realizando reparación en la red en la calle 49 con carrera 6ª.
- Orden de trabajo ORD-10365449 ejecutada el día 01/03/2012 en la Avenida Norte con Calle 50: mantenimiento de caja de inspección.
- Orden de trabajo ORD10365450 ejecutada el día 02/03/2012 en la Avenida Norte con Calle 50, Instalación de tapa de caja de inspección:
- Orden de trabajo ORD-10371335 ejecutada el día 22/03/2012 en la Avenida Norte con calle 49: limpieza de box-couvert.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQEUINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

- Orden de trabajo ORD-10380579 ejecutada el día 24/04/2012 en la Avenida Norte con calle 49: lavado de la tubería de alcantarillado;
- Orden de trabajo ORD-10380652 ejecutada el día 27/04/2012 en la carrera 9 entre calles 48ª y 49: lavado de la tubería de alcantarillado.
- Orden de Trabajo ORD-10382039 ejecutada el día 10/05/2012 en la carrera 8 entre Calles 48ª y 49: lavado de la tubería de alcantarillado;
- Orden de Trabajo ORD-10393082 ejecutada el día 28/06/2012 en la avenida norte entre calles 45 y 48: lavado de la tubería de alcantarillado;
- Orden de Trabajo ORD-10393083 ejecutada el día 28/06/2012 en la carrera 9 entre calles 49 y 50: lavado de tubería de alcantarillado;
- Orden de Trabajo ORD-10424033 ejecutada el día 29/10/2012 en la Avenida Norte con calle 49: mantenimiento a box-coulvert;
- Orden de Trabajo ORD-10425554 ejecutada el día 15/11/2012 en la carrera 7 con calle 48 esquina: mantenimiento del sumidero, incluye instalación de rejilla;
- Orden de Trabajo ORD-10435831 ejecutada el día 14/12/2012 en la Avenida Norte entre calles 47ª y 48: mantenimiento de pozos de inspección.

b) Para el año 2013:

- Orden de Trabajo ORD-10446359 ejecutada el día 24/01/2013 en el denominado Distrito Héroes y J.J. Camacho: mantenimiento de cuatro sumideros;
- Orden de trabajo ejecutada el día 25/01/2013 en el denominado Distrito Héroes y J.J. Camacho: mantenimiento de cinco sumideros adicionales a los anteriores;
- Orden de trabajo ORD-10446359 ejecutada el día 30/01/2013 en el denominado Distrito Héroes y J.J. Camacho: mantenimiento de otros doce sumideros culminando la labor de mantenimiento en este Distrito;
- Orden de Trabajo ORD-10458939 ejecutada el día 19/03/2013 en la Carrera 6 con calle 48: mantenimiento de sumidero y limpieza de pozos de inspección;
- Orden de Trabajo ORD-10467131 ejecutada el día 19/04/2013 en la carrera 8 con calle 48: mantenimiento de sumidero y limpieza de pozos de inspección;
- Orden de Trabajo ORD-10520245 ejecutada el día 08/10/2013 en la carrera 8 con calle 48: conexión de nuevo sumidero.

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

c) Para el año 2014:

- Orden de Trabajo 464959 ejecutada el día 03/03/2014 en la Calle 49ª con carrera 9ª; lavado de tubería de alcantarillado;
- Orden de Trabajo 649340 ejecutada el día 03/03/2014 en la calle 49ª con carrera 9ª: reparación de un seguimiento de la tubería de alcantarillado:
- Orden de Trabajo 490384 ejecutada el día 05/03/2014 en la Calle 49ª con carrera 9ª: sondeo a la tubería de alcantarillado para verificar su estado;
- Orden de Trabajo PRPOG140479649340 ejecutada a partir del día 22/04/214 en todo el Distrito Héroes Sector Estancia del Roble, en la cual se realizaron las actividades que se describen a continuación: (i) Mantenimiento a 17 pozos de inspección y lavado de 13 tramos de tubería de alcantarillado del sector, el día 22/04/2014; (ii) mantenimiento a 12 pozos más de inspección y lavado de 17 tramos de tubería de alcantarillado del sector, el día 23/04/2014; (iii) mantenimiento a 19 pozos más de inspección y lavado de 18 tramos de tubería de alcantarillado del sector, el día 24/04/2014 y; (iii) mantenimiento a 11 pozos más de inspección y lavado de 16 tramos de tubería de alcantarillado del sector, el día 25/04/2014.
- Orden de Trabajo 682938 ejecutada el día 25/04/2014 en la calle 48 con carrera 9: mantenimiento a sumidero;
- Orden de Trabajo 836059 ejecutada el día 11/06/2014 en la Calle 48 con carrera 6: lavado de la tubería de alcantarillado;
- Orden de Trabajo 836060 ejecutada el día 11/06/2014 en la calle 48 entre carreras 6 y 7: lavado de la tubería de alcantarillado;
- Orden de Trabajo 843632 ejecutada el día 13/06/2014 en la Calle 49 con carrera 6: mantenimiento de sumidero;
- Orden de Trabajo 843686 ejecutada el día 13/06/2014 en la calle 49 con carrera 6-57: mantenimiento de sumidero;
- Orden de Trabajo 843691 ejecutada el día 13/06/2014 en la carrera 8 con calle 48: mantenimiento de sumidero;
- Orden de Trabajo 880846 ejecutada el día 18/06/2014 en la calle 47 con carrera 6: arreglo de sumidero;
- Orden de Trabajo 963677 ejecutada el día 16/07/2014 en la calle 49 con carrera 8; reconstrucción de pozo de inspección;
- Orden de Trabajo 963682 ejecutada el día 16/07/2014 en la carrera 8 con calle 48: reconstrucción de pozo de inspección;

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQEUINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

- Orden de Trabajo 963686 ejecutada el día 16/07/2014 en la calle 49 con carrera 6: reconstrucción de pozo de inspección;
- Orden de Trabajo 963687 ejecutada el día 16/07/2014 en la calle 49 con carrera 7: reconstrucción de pozo de inspección;
- Orden de Trabajo 2479785 ejecutada el día 18/10/2014 en la calle 50 con carrera 9: mantenimiento de 12 sumideros.

A su vez, el Municipio de Tunja, mediante de memorial radicado el 14 de agosto de 2015 (fl. 284), allegó copia de otro informe rendido por la empresa prestadora el 13 de agosto de 2015 (286 a 288), donde se relacionaron las siguientes órdenes de trabajo, que también fueron aportadas al proceso:

a) Para el año 2013:

- Orden de trabajo 10467131 de 19 de abril de 2013: Se realiza mantenimiento preventivo al sumidero localizado en la Carrera 8 No. 48-62.
- Orden de Trabajo 10446359 de 24 de enero de 2013: Se realiza mantenimiento preventivo veintisiete (27) sumideros localizados en el distrito de Drenaje de Agua Residual denominado Héroes, el cual está compuesto por los barrios El Roble, Héroes y José Joaquín Camacho.
- Orden de Trabajo No. 10520245 de 08 de octubre de 2013: Se realiza mantenimiento correctivo del sumidero localizado en la Carrera 8 No. 48-71.

b) Para el año 2014:

- Orden de Trabajo No. 464959 de 03 de marzo de 2014: se realiza lavado de tubería localizada en la Calle 49 A 9 A - 39
- Orden de Trabajo 490384 de 05 de marzo de 2014: se realiza lavado de tubería localizada en la Calle 49 A 9A - 57.
- Orden de Trabajo 649340 de 03 de marzo de 2014: se realiza reparación puntual en red principal.
- Orden de trabajo 1140479 del 22 y hasta el 28 de abril de 2014: se realiza mantenimiento preventivo de las redes de Alcantarillado y Pozos de Inspección del Distrito de Drenaje de Agua Residual Héroes, en una longitud de 3.297 metros y 70 pozos de inspección.
- Orden de trabajo 682938 de 25 de abril de 2014: Se realiza mantenimiento preventivo del sumidero localizado en la Calle 48 9 - 04 Barrio José Joaquín Camacho.
- Orden de trabajo 836059 de 11 de junio de 2014: se realiza lavado de tubería de alcantarillado localizada sobre la Calle 48 entre Avenida Norte y predio 6-41

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

- Orden de Trabajo 836060 de 11 de junio de 2014: se realiza lavado de tubería de alcantarillado en la Calle 48 entre predio 6-41 y carrera 7
- Orden de Trabajo 843632 de 13 de junio de 2014: se realiza mantenimiento preventivo del sumidero localizado en la Calle 49 6-15
- Orden de trabajo 843686 de 13 de junio de 2014 se realiza mantenimiento preventivo del sumidero localizado en la Carrera 7 48-68
- Orden de trabajo 843691 de 13 de junio se realiza mantenimiento preventivo del sumidero localizado en la Calle 49 8-71.
- Orden de trabajo 880846 del 18 de junio de 2014: se realiza mantenimiento correctivo del sumidero localizado en la Calle 47 6-07.
- Orden de trabajo 963677 del 16 de julio de 2014: se realiza mantenimiento correctivo de un pozo de inspección localizado en la Calle 49 8-35.
- Orden de trabajo 963682 del 16 de julio de 2014: Se realiza mantenimiento correctivo al pozo de inspección localizado en la Carrera 8 48-71.
- Orden de trabajo 963686 de 16 de julio de 2014: Se realiza mantenimiento correctivo del pozo de inspección localizado sobre la Calle 49 6-04.
- Orden de trabajo 963687 de 16 de julio de 2014: Se realiza mantenimiento correctivo del pozo de inspección localizado sobre la Calle 49 7-05.
- Orden de trabajo 2479785 de 18 de octubre de 2014: Se realiza mantenimiento preventivo a doce (12) sumideros localizados en el Distrito Héroes, en los Barrios Héroes y José Joaquín Camacho.

Entre tanto, la Corporación Autónoma Regional de Boyacá (CORPOBOYACÁ), por medio de oficio presentado el 21 de agosto de 2015 (fl. 379), allegó el informe del 19 de agosto de 2015 (fls. 380 - 382), donde se precisó que para dar cumplimiento a la orden de actualización emitida por el Despacho, fueron delegados los ingenieros Rafael Andrés Carvajal y Carlos Alberto Alfonso, adscritos a la Subdirección de Ecosistemas y Gestión ambiental, quienes practicaron la visita correspondiente, donde se determinaron los siguientes aspectos, que cuentan con soporte fotográfico:

- En cuanto a la vía ubicada en la calle 49 entre carreras 8ª y 9ª, se señaló:

“Ésta vía se encuentra en materia (sin pavimento) y en su trayecto se identifican dos tapas o pozos de inspección correspondiente a alcantarillado de tipo combinado. No se identifican sumideros y se determina que debido a las condiciones de la vía, la construcción de éstas estructuras no es viable hasta tanto se realice su pavimentación” (subraya y negrilla fuera del texto).

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

- Con respecto a la vía ubicada en la carrera 8ª entre calles 48 y 49, se explicó:

“La capa vial de este trayecto presenta un pavimento rígido en un estado avanzado de deterioro. Se identificó un sumidero ubicado en la esquina de la carrera 8 con calle 49 evidenciando que a éste llegan gran cantidad de sedimentos (posiblemente por la condiciones de las vías que drenan en el sector) así como la presencia de residuos ordinarios; igualmente se aprecian dos tapas de pozos de inspección del alcantarillado combinado ubicados en los extremos de la vía referida y una tapa de pozo ubicada en el recorrido del tramo” (subraya y negrilla fuera del texto).

- Frente a la vía ubicada en la carrera 7ª entre calles 48 y 49, se evidenció:

“Se observa la vía en pavimento flexible en óptimas condiciones, se observan dos sumideros ubicados en las esquinas de la calle 48 con carrera 7 y calle 49 con carrera 7, éstos se encuentran en óptimas condiciones al momento de la visita, igualmente se aprecian dos tapas de pozos de inspección de alcantarillado combinado ubicados en los extremos de la vía referida” (subraya y negrilla fuera del texto).

- De otro lado, en relación con las medidas técnicas necesarias para solucionar la problemática planteada e impedir la ocurrencia de un desastre, se precisó:

“Técnicamente los riesgos asociados al funcionamiento del alcantarillado pueden ser minimizados mediante su optimización, así como con la ejecución de actividades de mantenimiento preventivo y/o correctivo que garanticen su operatividad” (subraya y negrilla fuera del texto).

- De manera adicional se realizó la siguiente observación con respecto al tema:

“Durante la inspección ocular realizada en el sector se pudo evidenciar problemática relacionada con la presencia de residuos sólidos ordinarios en las calzadas, los cuales fácilmente pueden acumularse en las estructuras como los sumideros ocasionando su taponamiento y en consecuencia el colapso del sistema de alcantarillado. Esta situación, obedece a comportamientos de cultura y educación ambiental en habitantes y transeúntes del sector” (subraya y negrilla fuera del texto).

- Finalmente se consignaron las siguientes conclusiones y recomendaciones:

“Es necesario que la administración municipal de Tunja y la empresa prestadora del servicio público de alcantarillado PROACTIVA S.A. E.S.P. en el marco de sus competencias establecidas en la Ley 142 de 1994, adelanten de forma permanente las actividades de mantenimiento preventivo y/o correctivo adelantadas en el sector de interés a partir del año 2012.

Adelantar campañas de sensibilización y educación ambiental a la comunidad con respecto al manejo y disposición de los residuos sólidos ordinarios” (subraya y negrilla fuera del texto).

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

Pues bien, el análisis de este informe permite inferir, que aun cuando la entidad prestadora del servicio adelantó diversas labores de mantenimiento preventivo y correctivo en el sistema combinado de alcantarillado durante los años 2012, 2013 y 2014, lo cierto es que en la actualidad aún se presenta la problemática que conllevó a decretar la medida cautelar, al menos en lo que tiene que ver con las vías ubicadas en la Calle 49 entre Carreras 8ª y 9ª y en la Carrera 8ª entre Calles 48 y 49, donde como pudo verse, los funcionarios de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá, en la última visita, evidenciaron algunas fallas en la estructura dispuesta para el manejo de las aguas pluviales, no porque resulte insuficiente, sino porque el mal estado de las calzadas aunado a los residuos arrojados en el sector, favorecen el taponamiento de los sumideros existentes.

En consecuencia, para el Despacho es claro que las entidades demandadas, dentro del ámbito de sus competencias, debían adoptar las medidas pertinentes para solucionar la situación. En efecto, el Municipio de Tunja en su calidad de encargado del espacio público, debía proceder a la pavimentación de las vías para optimizar el sistema de alcantarillado existente, mientras que la empresa PROACTIVA AGUAS DE TUNJA E.S.P. S.A., en su condición de prestadora del servicio (que incluye el manejo de las aguas pluviales por tratarse de una estructura combinada), debía llevar a efecto el mantenimiento permanente para minimizar el taponamiento de los sumideros, sin que hayan sido suficientes las actuaciones adelantadas hasta el momento.

Ahora, como la problemática persiste, se torna evidente que contrario a lo señalado por la defensa, en el caso bajo estudio se presenta una latente vulneración y amenaza de los derechos colectivos a la seguridad y salubridad públicas, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y el goce de un ambiente sano, invocados en la demanda, así como los derechos a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente y el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

En efecto, para el Despacho es claro que el taponamiento o colmatación de los sumideros existentes en el sector, provocado por el mal estado de las vías y la acumulación de residuos, podrían poner en riesgo la salubridad pública de los miembros de la comunidad (**derecho a la seguridad y salubridad públicas**), ya que los estancamientos del recurso hídrico y demás consecuencias naturales derivadas de un manejo inadecuado de las aguas pluviales, generalmente se convierten en focos de infecciones, olores desagradables y enfermedades para la población, de tal suerte que la infraestructura del servicio de alcantarillado dejaría de garantizar la buena salud de sus destinatarios (**acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública**), afectando el entorno donde viven (**goce de un ambiente sano**).

Del mismo modo, el taponamiento del sistema resulta propicio para la generación de inundaciones en la zona, evento previsible técnicamente, que de presentarse, afectaría la seguridad del conglomerado social ubicado en dicha área geográfica, por lo que resulta procedente adoptar las medidas preventivas del caso (**seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente**).

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQEUINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

Por otra parte, salta a la vista que a pesar de los esfuerzos realizados por la empresa prestadora, no se ha garantizado el acceso al servicio público de alcantarillado de manera eficiente, como quiera que aún se encuentra latente la problemática relacionada con el manejo inadecuado de las aguas pluviales en el sector (**acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna**).

Así entonces, los medios exceptivos propuestos por la defensa, orientados a desvirtuar la responsabilidad de las entidades accionadas, no están llamados a prosperar.

Por el contrario, para contrarrestar la vulneración de los referidos derechos colectivos, y en aras de optimizar el sistema de alcantarillado existente, se torna indispensable ordenar al Municipio de Tunja, como entidad encargada del espacio público en el marco de su jurisdicción, que dentro de los ocho (8) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia proceda a la pavimentación de las vías ubicadas en la Calle 49 entre Carreras 8ª y 9ª y en la Carrera 8ª entre Calles 48 y 49, previas las gestiones administrativas y presupuestales respectivas.

Igualmente, se ordenará a la empresa de servicios públicos PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P. que en su condición de prestadora del servicio público, realice el mantenimiento del sistema de alcantarillado del sector, con una periodicidad bimensual, hasta tanto se optimice la infraestructura vial en los términos previstos. De igual forma y en el mismo plazo, la entidad deberá realizar campañas educativas para el manejo de los residuos en el sector, como factor determinante para evitar el taponamiento de los sumideros que se hallan en el lugar.

Además, conforme a lo dispuesto en el inciso final del artículo 27 de la Ley 472 de 1998, se dispondrá la conformación de un comité para la verificación del cumplimiento de las órdenes impartidas en este proveído, conformado por el Alcalde Municipal de Tunja, el Personero Municipal de Tunja, el señor Delegado de la Defensoría del Pueblo, y los actores populares.

El comité así establecido, deberá presentar un informe sobre el cumplimiento de las órdenes impartidas, a medida que se vaya venciendo el plazo concedido a las entidades demandadas para el efecto.

Ahora bien, en contraste con lo expuesto hasta el momento, el Despacho observa que actualmente no se presenta vulneración alguna con respecto a la vía ubicada en la carrera 7ª entre calles 48 y 49, puesto que según se indicó en el último informe rendido por los funcionarios de la Corporación Autónoma Regional de Boyacá, tanto la calzada, como los sumideros existentes en el lugar, se encuentran en óptimas condiciones, configurándose así el fenómeno conocido como hecho superado²⁸, por haber cesado las circunstancias vulneradoras de los derechos colectivos, específicamente en el área referida, por lo que no se ordenará medida alguna sobre el particular.

²⁸ El hecho superado se presenta cuando a pesar de haberse demostrado la existencia de alguna circunstancia que vulnera o amenaza los derechos colectivos, ésta desaparece antes o en el curso de la actuación judicial. Al respecto puede consultarse entre otras providencias, la Sentencia C.E.1. 29 de enero de 2009, RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PLANETA R: 25000-23-27-000-2005-01782-01(AP)

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
 Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
 Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
 Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

De otra parte, debe resaltarse que aun cuando en el decurso procesal se sugirió la existencia de un problema con el de drenaje natural de cárcavas, lo cierto es que no existe plena prueba que lo demuestre, por lo que en este sentido el Despacho tampoco adoptará medidas específicas. Sin embargo, se compulsaran copias con destino a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá (CORPOBOYACÁ), para que de ser el caso, adelante las investigaciones ambientales correspondientes.

Por último, no se dispondrá condena en costas al no acreditarse el requisito de temeridad establecido en el artículo 38 de la Ley 472 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, administrando justicia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- DECLÁRASE no probadas las excepciones formuladas por el **MUNICIPIO DE TUNJA**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLÁRASE no probadas las excepciones formuladas por **LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.** por las razones expuestas en precedencia.

TERCERO.- DECLÁRASE que el **MUNICIPIO DE TUNJA** y **LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A., E.S.P.** han vulnerado los derechos colectivos de los habitantes del sector objeto de la demanda, relacionados con la seguridad y salubridad públicas, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el goce de un ambiente sano, la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente y el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, de conformidad con las consideraciones efectúadas a lo largo de este proveído.

CUARTO.- ORDENÁSE AL MUNICIPIO DE TUNJA, que, dentro de los ocho (8) meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia, a través de su Representante Legal, o quien haga sus veces, proceda a la pavimentación de las vías ubicadas en la Calle 49 entre Carreras 8ª y 9ª y en la Carrera 8ª entre Calles 48 y 49, previas las gestiones administrativas y presupuestales respectivas.

QUINTO.- ORDENÁSE a la **EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS PROACTIVA AGUAS DE TUNJA, S.A. E.S.P.**, que realice el mantenimiento del sistema de alcantarillado ubicado en las vías ubicadas en la Calle 49 entre Carreras 8ª y 9ª y en la Carrera 8ª entre Calles 48 y 49, con una periodicidad bimensual, hasta tanto se optimice la infraestructura vial en los términos previstos en el ordinal anterior. De igual forma y en el mismo plazo, esto es, de manera bimensual, hasta que se verifique la pavimentación de las calzadas, la entidad deberá realizar campañas educativas para el manejo de los residuos en el sector, como factor determinante para evitar el taponamiento de los sumideros que se hallan en el lugar.

SEXTO.- INTÉGRASE un Comité para la verificación del cumplimiento de las órdenes impartidas en este proveído, conformado por el Alcalde Municipal de

Radicación No. 15001-33-33-007-2010-0144-00
Demandante: AURA ALICIA ÁVILA DE AQUEINO Y OTROS
Demandada: MUNICIPIO DE TUNJA
Vinculado: PROACTIVA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.

Tunja, el Personero Municipal de Tunja, el señor Delegado de la Defensoría del Pueblo, y los actores populares.

El comité así establecido, deberá presentar un informe ante el Despacho sobre el cumplimiento de las órdenes impartidas, a medida que se vaya venciendo el plazo concedido a las entidades demandadas para el efecto.

SÉPTIMO.- DECLÁRASE que ha operado el fenómeno del hecho superado frente a la problemática que se presentaba en la vía ubicada en la carrera 7ª entre calles 48 y 49.

OCTAVO.- COMPÚLSENSE copias de esta providencia con destino a la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE BOYACÁ (CORPOBOYACÁ)** para que de considerarlo procedente, adelante las investigaciones ambientales necesarias en orden a establecer la posible afectación del sistema de drenaje natural por cárcavas en el BARRIO JOSE JOAQUIN CAMACHO DE TUNJA.

NOVENO.- Sin condena en costas por no encontrarse acreditados los requisitos establecidos para el efecto.

DÉCIMO.- Verificado el cumplimiento de las obligaciones señaladas, archívese de manera definitiva el expediente dejando las constancias y anotaciones de rigor.

DÉCIMO PRIMERO.- En aplicación de lo dispuesto en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998, remítase copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo -Registro Público de Acciones Populares y de Grupo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ELIANA MARCELA SARMIENTO RODRIGUEZ
Juez