



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ (TOLIMA)

Ibagué, siete (07) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

RADICACIÓN: 73001-33-33-007-2024-00012-00
ACCIÓN: TUTELA
DEMANDANTES: MAGDA VIVIANA PÉREZ SUAREZ Y OTROS.
DEMANDADOS: EMPRESA IBAGUEREÑA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBALS.A. E.S.P., Y OTROS.

SENTENCIA

Sin que se avizore circunstancia alguna que invalide lo actuado, procede el Despacho a dictar el pronunciamiento de fondo que en derecho corresponde, dentro de la presente Acción Constitucional de Tutela formulada por los señores MAGDA VIVIANA PÉREZ SUAREZ CC 52.969.591, actuando en nombre propio y en representación del menor CARLOS DAVID CORREDOR PÉREZ TI 1.034.668.736; YUDI TATIANA PINTO SALAZAR CC 1.110.554.758, en nombre propio y en representación de la menor ELEN LUCIANA SÁNCHEZ PINTO TI 1.104.551.760; JULIETA SOFÍA RODRÍGUEZ DUARTE CC 1.116.802.194, en nombre propio y en representación de la menor EMILY SOFÍA JIMÉNEZ RODRÍGUEZ RC 1.142.115.594; PAULA ANDREA ACUÑA MERLANO, en nombre propio y en representación del menor EMMANUEL PARRA ACUÑA RC 1.014.906.909; OLGA MARÍA CONDE CC 65.727.972, en nombre propio y en representación de la señora RAQUEL CONDE SÁNCHEZ CC 38.335.105; DANNA SAMARA REYES CC 1.110.563.107, en nombre propio y en representación de la menor MARÍA BELEN ROJAS REYES RC 1.106.234.269 y la señora MARÍA LIGIA OLAVE CC 38.233.091; SHARON YESENIA WILCHES HENAO CC 1.031.156.527, en nombre propio y en representación del menor CRISTOPHER NIÑO WILCHES RC 1.106.903.451 y la señora MARÍA DEL CARMEN CAICEDO REYES CC 29.868.928; JORGE ESTEBAN ORTIZ FERRO CC 1.109.265.690, en nombre propio y en representación del menor STICK SANTIAGO CASTRO MOGOLLÓN y la señora OLGA GUTIÉRREZ CC 28.113.886; GLORIA ESTEFANÍA DÍAZ CC 1.116.249.825, en nombre propio y en representación de las menores LUCIANA CASTILLO DÍAZ RC 1.106.233.838 y NICOL SAMANTHA GUZMÁN DÍAZ TI 1.201.467.920; ECCEHOMO RÍOS CEDIEL CC 5.841.434; GUSTAVO ARTUNDUAGA SANTODOMINGO CC 19.226.935 y MARÍA AMALIA MILLÁN LUNA CC 65.749.844, en calidad de representante legal del Conjunto Residencial Arboleda del Campestre Arenillo P.H NIT 901.543.734-6, en contra de la EMPRESA IBAGUEREÑA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL S.A. E.S.P., el MUNICIPIO DE IBAGUÉ, la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL TOLIMA – CORTOLIMA, la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS, la CONSTRUCTORA BOLIVAR y la PROCURADURÍA JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA.

I. ANTECEDENTES

El extremo accionante formuló acción de tutela con el fin de obtener la protección del derecho al agua potable, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida, integridad física, dignidad humana y salud, con sustento en las siguientes premisas fácticas:

- 1.1. Que el proyecto residencial Arboleda del Campestre, es producto de la administración pública para el desarrollo en las zonas de expansión de la ciudad de Ibagué, conforme a los planes de ordenamiento territorial.
- 1.2. Que el proyecto de ejecución en las zonas de expansión, es desarrollado por la Constructora Bolívar S.A, como empresa destinada a la construcción de viviendas urbanas en la zona Arboleda del Campestre.
- 1.3. Que la empresa encargada del suministro del servicio público domiciliario de agua potable en la ciudad de Ibagué, es la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A.; quien fue la encargada en el diseño y ejecución de la red hidráulica para el suministro de agua potable en el sector de la Arboleda del Campestre.

- 1.4. Que el proyecto de vivienda “Conjunto Residencial Arboleda Campestre Arenillo”, se encuentra ubicado en la carrera 22 Sur #152- 75 de Ibagué, Tolima, cuenta con 600 apartamentos, y, dos tanques de agua potable, ostentando el tanque 1 la capacidad de almacenamiento aproximada de 229.10 M3, mientras que el tanque 2 posee la capacidad de 226.20 M3.
- 1.5. Que en el “Conjunto Residencial Arboleda Campestre Arenillo”, se estima que residen alrededor de 2000 personas, de las cuales 200 son adultos mayores, 300 son menores de edad, 20 son mujeres embarazadas y 10 son personas con enfermedades que dificultan su movilidad.
- 1.6. Que los copropietarios y residentes del “Conjunto Residencial Arboleda del Campestre Arenillo”, han venido presentando desde inicios del año 2023, desabastecimiento intermitente del servicio de agua potable en sus apartamentos, en razón a múltiples procesos de lavados de tanques por parte del IBAL, cierre de bocatomas del río Combeima, mantenimientos de la red hidráulica, entre otros, pese a que desde el año 2022 existe una planta de potabilización para el sector.
- 1.7. Que los días 19 de septiembre, 04 de octubre, 05 de octubre y 12 de diciembre de 2023, la administración y residentes del “Conjunto Residencial la Arboleda Campestre Arenillo”, formularon derecho de petición ante el IBAL S.A. E.S.P., solicitando los conceptos técnicos del origen del desabastecimiento del servicio de agua y solución inmediata que garantice el suministro continuo del servicio a la propiedad horizontal.
- 1.8. Que las citadas peticiones fueron contestadas en su debida oportunidad, argumentando que:

“De conformidad con el contenido del asunto, el Grupo Técnico de Gestión Acueducto se permite indicar que en días anteriores se presentó una afectación sobre la línea de distribución de agua potable que abastece la zona industrial de la ciudad de Ibagué. La reparación de la misma requirió el cierre del servicio durante un tiempo prolongado ocasionando desabastecimiento de los tanques de almacenamiento tanto de las viviendas residenciales como de cada uno de los proyectos que conforman los sectores de La Samaria y Arboleda Campestre, debido a los altos consumos que se presentan en los sectores anteriormente mencionados y el grado de dificultad de recuperación del suministro de estos sectores. Que para lo cual nuestro personal técnico y operativo de la Empresa IBAL realizó todas las actividades necesarias para la recuperación total del servicio de dicha zona de la ciudad. Adicionalmente producto de dicho daño por el material que puede ingresar a la hora de la intervención, se presentó un taponamiento sobre la estación reguladora de caudal y macro - medición de la acometida del conjunto Arenillo, para lo cual en conjunto con la Constructora y directrices gerenciales se analizó y se realizó el desmonte y limpieza de la VRC. Lo anterior para garantizar el paso eficiente del suministro del vital líquido y que Una vez realizadas dichas actividades y compensando el suministro de acueducto del sector, el cual se desestabilizó por el cierre que generó para atender la afectación. A la fecha se cuenta con excelente suministro de acueducto al conjunto Arenillo del macro sector Arboleda Campestre”

Y que, luego de realizar el desmonte y limpieza de la válvula reguladora, el flujo de agua al citado conjunto se encontraba en perfectas condiciones, sin ningún tipo de intermitencia o anomalía.

- 1.9. Que el 31 de enero de 2023, los tanques de reserva de agua en el “Conjunto Residencial la Arboleda Campestre Arenillo” ostentaban baja capacidad, debido a las bajas presiones en el suministro de agua por parte del IBAL, razón por la cual se inició el desabastecimiento del vital líquido en las 30 torres de la copropiedad, y posterior a ello, racionamiento por parte de la administración del conjunto, durante los días 1, 4, 6, 7, 11 y 12 de febrero de 2023, suministrándose el agua por aproximadamente 1 hora.
- 1.10. Que los días 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22 de marzo de 2023, se presentó nuevamente desabastecimiento en el suministro del agua, procediendo la administración a iniciar su racionamiento y provisión por 3 horas aproximadas al día.
- 1.11. Que los días 10, 12, 13, 14, 15 y 16 de abril de 2023, hubo nuevamente desabastecimiento en el suministro del agua, procediendo la administración a iniciar su racionamiento y provisión por 3.5 horas aproximadas al día.

- 1.12. Que los días 27, 28, 29 y 30 de junio, 1, 2 y 3 de julio, y 18, 19 y 20 de agosto de 2023, se presentó nuevamente desabastecimiento en el suministro del agua, y en virtud de la gestión realizada entre la administración del conjunto y el IBAL, un carrotanque de agua potable llenó en un máximo del 10% uno de los tanques de la propiedad horizontal, siguiéndose con el racionamiento constante en los apartamentos.
- 1.13. Que los días 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 27, y 28 de septiembre, nuevamente se presentó desabastecimiento en el suministro del agua, interviniendo el IBAL con el desmonte de la válvula reguladora y dejando el acceso directo, no obstante, el desabastecimiento continuó, por lo cual el IBAL solo suministró 2 carrotanques de agua a la copropiedad y la administración compró 2 más para garantizar al menos 1 hora diaria del servicio.
- 1.14. Que en los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2023, y enero de 2024, se ha presentado racionamiento diario del servicio y solo en el mes de octubre se recibió por parte del IBAL, carrotanque para mitigar la emergencia por el desabastecimiento.
- 1.15. Que las labores de limpieza en los hogares, hidratación, consumo de alimentos, aseo personal de los residentes del conjunto residencial, así como el aseo de mascotas y de la copropiedad en general, han afectado seriamente la salubridad pública de más de 600 familias que, acorde a la clasificación estratificada de la población, no cuentan con recursos económicos suficientes para el cubrimiento y abastecimiento del vital líquido mediante compra de bolsas de agua o botellones alteros.
- 1.16. Que la administración del mentado conjunto residencial, remitió el 18 de diciembre de 2023 al grupo oficial de WhatsApp de residentes y propietarios del conjunto, un comunicado para que los afectados por la falta del suministro de agua potable desde hace casi un año, de manera voluntaria brindaran su información para estructurar reclamación ante el IBAL y demás entidades departamentales y municipales encargadas de la veeduría y control de la regulación del servicio de agua potable, contándose con la firma de 146 personas cabezas de familia, a cargo de menores de edad, adultos mayores, personas con discapacidad o enfermedades, que requieren con prioridad el mínimo vital.
- 1.17. Que la administración recepcionó derechos de petición realizados por residentes, y sus respectivas respuestas, contándose con la participación aproximada de 200 residentes que manifestaron su inconformismo frente a las acciones tomadas por parte de la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A. E.S.P., así como la afectación en el desarrollo diario de las tareas de su vivienda.

II. PRETENSIONES

Dentro del escrito introductorio, se plantean como pretensiones las siguientes:

“PRIMERO: Ordenar a la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A. E.S.P. el abastecimiento del servicio domiciliario de agua potable de calidad en forma permanente y constante a partir de la fecha al Conjunto Residencial Arboleda Campestre Arenillo. (El mínimo vital para el consumo de 2.000 habitantes de nuestro conjunto).

SEGUNDO: Ordénese a la entidad responsable de la planeación del saneamiento básico del servicio esencial del agua, para que realice las modificaciones o reparaciones idóneas y pertinentes para garantizar el buen funcionamiento definitivo de la red de suministro del agua de calidad del Conjunto Residencial Arboleda Campestre Arenillo.

TERCERO: Fijese una mesa de trabajo entre la empresa de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A., el administrador y residentes del Conjunto Residencial Arboleda del Campestre Arenillo, con el propósito de mitigar el daño y evitar futuros traumatismos en la salud de la comunidad.

CUARTO: Ordénese a la CONSTRUCTORA BOLÍVAR remitir certificado emitido por entidad correspondiente, en el cual se de fe de la capacidad de la estructura hidráulica para suplir las necesidades hidráulicas del Conjunto Residencial Arboleda del Campestre Arenillo P.H.

QUINTO: Ordénese a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS, o a la entidad correspondiente, una valoración de la calidad y continuidad del servicio domiciliario de agua potable suministrado al Conjunto Residencial Arboleda del Campestre Arenillo..

III. PRUEBAS

Junto con su escrito de tutela, la parte accionante aportó:

- Derecho de petición de fecha 19 de septiembre de 2023, suscrito por la representante legal del Conjunto Arboleda del Campestre Arenillo, y dirigido a la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBA S.A. ESP Oficial¹.
- Copia del Oficio No. 310-1582 de fecha 25 de septiembre de 2023, a través del cual el IBAL S.A. ESP, informa a la representante legal del Conjunto Arboleda del Campestre Arenillo, el estado del servicio de agua en dicho sector².
- Recurso de reposición y en subsidio de apelación, interpuesto por la representante legal del Conjunto Arboleda del Campestre Arenillo, contra el acto administrativo contenido en el Oficio No. 310-1852 del día 5 de septiembre de 2023, emitido por el IBAL S.A. ESP³.
- Copia del Oficio No. 310-1740 de fecha 18 de octubre de 2023, a través del cual el IBAL S.A. ESP, da respuesta a la solicitud elevada por la representante legal del Conjunto Arboleda del Campestre Arenillo, bajo el radicado No. 15971⁴.
- Oficio de fecha 18 de octubre de 2023, por medio del cual la Constructora Bolívar informa a la señora María Amalia Millán Luna, del traslado de su petición al IBAL, a fin de resolver la problemática que actualmente presenta el Conjunto Residencial Arboleda del Campestre Arenillo⁵.
- Oficio 20238704495491 de fecha 24 de noviembre de 2023, por medio del cual la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios traslada al IBAL S.A. ESP, el recurso de reposición en subsidio de apelación interpuesto por la representante legal del Conjunto Arboleda del Campestre Arenillo, bajo el radicado 20235293784952 del 09/10/2023⁶.
- Certificado de Existencia y Representación Legal del Conjunto Residencial Arboleda del Campestre Arenillo, expedido por la Secretaría de Gobierno del Municipio de Ibagué, el día 04 de diciembre de 2023⁷.
- Copia de la cédula de ciudadanía de los señores: María Amalia Millán Luna⁸, Magda Viviana Pérez Suarez⁹, Paula Andrea Acuña Merlano¹⁰, Yudi Tatiana Pinto Salazar¹¹, Sharon Jesenia Wilches Henao¹², Jorge Esteban Ortiz Ferro¹³, Eccehomo Ríos Cediel¹⁴, Danna Samara Reyes García¹⁵, Gloria Estefanía Díaz¹⁶, Gustavo Artunduaga Santodomingo¹⁷, Olga María Conde¹⁸, y Julieta Sofia Rodríguez Duarte¹⁹.
- Copia del Oficio 340-333 de fecha 28 de febrero de 2023²⁰, a través del cual el IBAL da respuesta a solicitud elevada por la señora Tania Andrea Arenas, bajo el radicado 1792 del 07 de enero de 2023, anexando a dicho oficio, acta visita No. 07026.
- Copia del Oficio 310-643 de fecha 27 de marzo de 2023²¹, por medio del cual el IBAL da respuesta a petición elevada por la señora Tania Andrea Arenas, bajo el radicado 4217 de 2023, relacionado con el estado del servicio de agua en el conjunto Arenillo.
- Derecho de petición de fecha 04 de octubre de 2023, suscrito la señora Tania Andrea Arenas, y dirigido a la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBA S.A. ESP Oficial²².
- Copia del Oficio 310-1739 de fecha 18 de octubre de 2023²³, por medio del cual el IBAL da respuesta a petición elevada por la señora Tania Andrea Arenas, bajo el radicado 15900 de

¹ Folios 15 al 20 del archivo "4_ED_001ACCIONDETUTELAPD(.pdf)" – Índice 3 SAMAI.

² Folios 21 y 22 Ibidem.

³ Folios 23 al 32 Ibidem.

⁴ Folios 33 al 35 Ibidem.

⁵ Folio 36 Ibidem.

⁶ Folios 37 y 38 Ibidem.

⁷ Folio 39 Ibidem.

⁸ Folio 40 Ibidem.

⁹ Folio 41 Ibidem.

¹⁰ Folio 42 Ibidem.

¹¹ Folio 43 Ibidem.

¹² Folio 44 Ibidem.

¹³ Folio 45 Ibidem.

¹⁴ Folio 46 Ibidem.

¹⁵ Folio 47 Ibidem.

¹⁶ Folio 48 Ibidem.

¹⁷ Folio 49 Ibidem.

¹⁸ Folio 50 Ibidem.

¹⁹ Folio 51 Ibidem.

²⁰ Folios 52 y 53 Ibidem.

²¹ Folios 54 y 55 Ibidem.

²² Folio 56 y 57 Ibidem.

²³ Folios 58 al 61 Ibidem.

2023, relacionado con el estado del servicio de acueducto en el conjunto residencial Arenillo de la Arboleda Campestre.

- Copia del derecho de petición suscrito el 12 de diciembre de 2023 por la señora Tania Andrea Arenas, y dirigido a la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBA S.A. ESP Oficial²⁴.
- Oficio de fecha 26 de diciembre de 2023²⁵, por medio del cual la Constructora Bolívar da respuesta a la solicitud No. CAS-644417-Y7W3 formulada por la señora Tania Andrea Arenas.
- Copia del Oficio 310-2147 de fecha 15 de diciembre de 2023²⁶, por medio del cual el IBAL da respuesta a petición elevada por la señora Tania Andrea Arenas, bajo el radicado 20251 del 12 de diciembre de 2023.
- Oficio de fecha 09 de enero de 2024²⁷, por medio del cual la Constructora Bolívar da respuesta a la solicitud No. CAS-665566-N4Q5 formulada por la señora Tania Andrea Arenas.
- Copia del listado y firmas que “RESPALDAN LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE EL IBAL”²⁸
- Registro fotográfico y capturas de pantalla de conversaciones por WhatsApp²⁹.

IV. TRÁMITE PROCESAL

Presentada y asignada la acción judicial a este Despacho, mediante autos de fecha 25 de enero de 2024 se dispuso, de una parte, admitir³⁰ la acción en contra de la EMPRESA IBAGUEREÑA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL S.A. E.S.P., MUNICIPIO DE IBAGUÉ, CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL TOLIMA – CORTOLIMA, SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS, CONSTRUCTORA BOLIVAR y PROCURADURÍA JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA, a quienes se les corrió traslado por el término de dos (02) días para que contestaran la acción, solicitaran y aportaran las pruebas que pretendieran hacer valer e informaran cual había sido el trámite adelantado frente a lo peticionado por los accionantes y que solución existía a los hechos.

Así mismo, se negó³¹ la medida provisional solicitada por los demandantes.

Surtido el término de traslado para contestar, se tiene que la Corporación Autónoma Regional del Tolima – Cortolima, guardó silencio, mientras que los demás accionados se pronunciaron en los términos que a continuación se sintetizan:

4.1. PROCURADURÍA JUDICIAL II AMBIENTAL Y AGRARIA³².

El señor Procurador Judicial II Ambiental y Agrario para el Tolima, sostuvo que la planta de tratamiento de agua potable para la copropiedad Arboleda del Campestre, capta el recurso hídrico del río Combeima, mediante la obra civil conocida como el canal Laserna, e indicó que a la fecha no existe un mapa de riesgo de calidad del agua para el consumo humano para dicha copropiedad, como tampoco se ha revisado y actualizado, recayendo dicha obligación sobre la Secretaría de Salud de Ibagué, acorde a los artículos 44.3.3.3. de la Ley 715 de 2001, 15 del Decreto 1575 de 2007 y la resolución MPS/MAVDT No. 4716 de 2010.

Esbozó que a través de Resolución No. 600 de junio 9 de 2006, Cortolima definió que los recursos del agua del río Combeima para el tramo en el que se captan las aguas que van a la planta de tratamiento de agua potable de Arboleda Campestre, no son para el consumo humano, sino únicamente para la preservación de flora y fauna, para uso agrícola, asimilación y disolución de contaminantes, y por ello, la Procuraduría Judicial solicitó durante la sesión de la mesa de agua del Comité Territorial de Salud Ambiental Municipal COTSA, realizada en agosto de 2023, la toma de muestras de agua del citado río y su análisis en laboratorio acreditado, en aras de constatar la presencia o no de las sustancias de interés sanitario referidas en el artículo 20 del Decreto 1594 de 1984, compendiado en el artículo 2.2.3.3.4.1. de Decreto 1076 de 2015, las cuales representan un grave riesgo para el derecho fundamental a la salud humana, y que han sido advertidas por la ciudadanía.

²⁴ Folio 62 Ibidem.

²⁵ Folio 64 Ibidem.

²⁶ Folios 65 al 67 Ibidem.

²⁷ Folio 68 Ibidem.

²⁸ Folios 69 al 80 Ibidem.

²⁹ Archivos “15_ED_ANEXOS4(.zip)”, “14_ED_ANEXOS3(.zip)”, “13_ED_ANEXOS2(.zip)” y “12_ED_ANEXOS1(.zip)” – Índice 3 SAMAI.

³⁰ Índice 5 SAMAI.

³¹ Índice 6 SAMAI.

³² Índice 9 SAMAI.

Argumenta que la Superintendencia de Servicio Públicos Domiciliarios contrató la toma de muestras y su análisis, no obstante, la unión de veedurías por el agua de Ibagué, informó a la procuraduría que representa, que los puntos de toma se ubicaron en la red de distribución a la entrada del Conjunto Algarrobo y no en el río Combeima, aunado que ese día no estaba funcionando la planta de tratamiento de agua potable de la copropiedad Arboleda del Campestre, es decir que, las muestras se tomaron respecto del líquido tratado en la PTAP del IBAL ubicada en La Pola.

En ese sentido, refirió que las muestras tomadas en desarrollo del contrato No. 116 de 2023, suscrito entre el IBAL S.A. E.S.P e Hydrochemical, para el “*..el análisis de parámetros especializados para las fuentes de abastecimiento*”, no se recaudaron donde inicia la obra artificial denominada canal Laserna, sobre el río Combeima, sino más adelante del canal, a la altura de las instalaciones de Pollos GAR y en los canales de distribución y repartición, es decir, antes de la planta de tratamiento de agua potable de Arboleda Campestre.

Aduce que, al tomarse las muestras en dichos puntos, por efecto de la dilución y la asimilación de contaminantes, los resultados son diferentes a aquellos que hubieren arrojado muestras tomadas en el río Combeima; escenario que, afirma contrariar lo establecido en el artículo 15 del Decreto 1575 de 2005.

Luego, trajo a colación diferentes apartes de informes rendidos por la Contraloría General de la República, denominados “*CANALES DE RIEGO SURTIDOS CON AGUA DEL CAUCE BAJO DEL RÍO COMBEIMA, COMO FUENTE DE ABASTECIMIENTO DE AGUA PARA CONSUMO HUMANO PARA EL COMPLEJO RESIDENCIAL ARBOLEDA DEL CAMPESTRE Y/O PLAN PARCIAL EL ZORRO DE IBAGUÉ*”, de febrero de 2022, y “*EL LICENCIAMIENTO URBANISTICO Y LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO EN EL COMPLEJO RESIDENCIAL ARBOLEDA DEL CAMPESTRE (CRAC), Y SU RELACIÓN CON LOS PLANES PARCIALES DE IBAGUE*”, de septiembre de 2022, para señalar que actualmente bajo ningún escenario es posible garantizar las 24 horas del día, la continuidad del servicio de acueducto para los habitantes de la copropiedad Arboleda del Campestre, con las dotaciones previstas por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, en el artículo 43 de la Resolución No. 330 de junio 8 de 2017.

Sostiene que dicha situación, sumado a la construcción de nuevas unidades residenciales en esa copropiedad, sin garantizar previamente la eficiente prestación del servicio público esencial en mención, conculcará en el corto plazo los derechos fundamentales al agua, la vida digna, la salud y vivienda de un mayor número de personas y núcleos familiares.

Así entonces, considera que la presente acción resulta procedente, toda vez que se persigue discutir asuntos de evidente relevancia constitucional, los hechos generadores de la presunta vulneración a los derechos objetos de salvaguarda, se encuentran razonablemente referidos en la demanda, fue puesta en conocimiento del operador judicial dentro de un término razonable, los accionantes no tienen otro medio de defensa judicial eficaz para salvaguardar sus derechos y se persigue evitar un perjuicio irremediable a los derechos de las personas demandantes.

Aduce que en materia de suministro de agua potable, mediante sentencias de tutela proferidas por la Corte Constitucional, bajo los números T-1085 de 2003, T806 de 2004, T-397 de 2008, T-629 de 2009, T-338 de 2010, T-135 de 2015, T-379 de 2015, T-291 de 2016, T-100 de 2017, T-651 de 2017, T-063 de 2018, T-176 de 2018 y T-240 de 2019, se ha reiterado que la solicitud de amparo es un medio de protección de carácter residual y subsidiario, procedente para salvaguardar derechos fundamentales frente a vulneraciones o amenazas cuando no exista otro medio idóneo de defensa o existiendo, sea inoportuno o se requiera como mecanismo transitorio para sortear un perjuicio irremediable.

Relató que la Corte Constitucional en las sentencias T-245 de 2016 y T-100 de 2017, ha indicado que el análisis de subsidiariedad de la acción de tutela, debe realizarse como derecho fundamental individual en relación con el abastecimiento de agua en la cantidad mínima necesaria para consumo humano, dado que su exigibilidad sí puede solicitarse por dicha vía, pues el abastecimiento mínimo y adecuado de dicho líquido es vital y no contar con este, pone en riesgo las condiciones básicas para vivir dignamente.

En ese orden, argumenta que, examinadas las solicitudes de amparo, encuentra están relacionadas con la vulneración del derecho al agua en su fase de derecho fundamental individual, cuyo contenido

básico radica en el suministro mínimo necesario para el consumo humano de las personas que residen en la etapa Arenillo de Arboleda Campestre, pues de no acceder permanentemente al agua, en la cantidad requerida y calidad adecuada, conculca las condiciones básicas a la vida digna.

Por tanto, no sería de recibo confundir el menoscabo de los derechos fundamentales invocados, con el quebranto del derecho colectivo a la eficiente prestación del servicio público de acueducto, porque en el caso concreto, el juez de tutela tiene el deber de velar por la preponderancia de los primeros, sin importar que los hechos también lleven a inferir la coexistencia de lesión al segundo.

Agrega que al afirmarse que varios integrantes de la Copropiedad Arboleda del Campestre – Arenillo, son niñas, niños, adolescentes, personas de la tercera edad y discapacitados que requieren de protección reforzada por ser sujetos de especial protección constitucional, es necesario requerirles para que aporten soportes documentales que evidencien tales situaciones, por lo que solicitó proceder en tal sentido.

Así mismo, solicitó el delegado procurador, lo siguiente:

- i) Tutelar los derechos fundamentales al agua, a la vida digna, a la salud y a la vivienda digna, en cabeza de las y los habitantes de la copropiedad Arboleda del Campestre Arenillo.
- ii) Ordenar al Municipio de Ibagué y al IBAL S.A. E.S.P., suministrar en forma continua, agua potable a las y los habitantes de la copropiedad Arboleda del Campestre Arenillo, garantizando una cantidad diaria mínima de agua que les permita vivir digna y sanamente hasta que se brinde una solución definitiva a las dificultades de provisión constante y de calidad del recurso hídrico, conforme lo establecido en el artículo 43 y concordantes de la resolución MVCT No. 330 de 2017.
- iii) Ordenar al Municipio de Ibagué y al IBAL S.A. E.S.P., que dentro del mes calendario siguiente a la ejecutoria de la sentencia que decida este trámite judicial, ponga a disposición del despacho un plan de trabajo y un cronograma construido conjuntamente con las y los habitantes de la copropiedad Arboleda del Campestre Arenillo, encaminado a garantizar la eficiente prestación del servicio público de acueducto, conforme lo establecido en el artículo 14.22 de la ley 142 de 1994, incluyendo las acciones concretas para solucionar las falencias de calidad, cantidad y continuidad, con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que este se ejecutará, los trámites administrativos, financieros y presupuestales que se llevarán a cabo para ejecutarlo dentro de los seis meses siguientes y los mecanismos de monitoreo, control y evaluación del mismo.
- iv) Ordenar al municipio de Ibagué que dentro de los dos meses calendario siguientes a la ejecutoria de la sentencia que decida este trámite judicial, elabore el mapa de riesgo de calidad del agua para consumo humano para la copropiedad Arboleda del Campestre (prestador IBAL S.A. E.S.P.), conforme lo establecido en la resolución MPS/MAVDT No. 4716 de 2010 y/o las normas que la modifiquen y en el artículo 15 del Decreto 1575 de 2005; es decir, identificando los factores de riesgo y las características físicas, químicas y microbiológicas de las fuentes de agua aferentes a las captaciones de acueducto que puedan afectar la salud humana y no de las aguas que discurren por las obras civiles - artificiales del canal Laserna o los canales de distribución o repartición que conducen el agua a la planta de tratamiento de agua potable PTAP de Arboleda del Campestre.
- v) Ordenar al municipio de Ibagué que con periodicidad anual revise y actualice el mapa de riesgo de calidad del agua para consumo humano para la copropiedad Arboleda del Campestre (prestador IBAL S.A. E.S.P.), conforme lo establecido en la resolución MPS/MAVDT No. 4716 de 2010, en el Decreto 1575 de 2005 y/o las normas que la modifiquen.
- vi) Ordenar al Municipio de Ibagué y al IBAL S.A. E.S.P., que remitan al despacho judicial a su cargo, informes bimensuales de avance en la ejecución del plan de trabajo ya aludido.
- vii) Ordenar al Municipio de Ibagué y al IBAL S.A. E.S.P., que dentro de los seis meses calendario siguientes a la ejecutoria de la sentencia que decida este trámite judicial, ejecuten a cabalidad el plan de trabajo antes referido.

Junto con el escrito de contestación, aportó los siguientes documentos:

4.1.1. Oficio No. PJAAT-23-0657 de fecha 24 de agosto de 2023, con sus respectivos anexos, por medio del cual la Procuraduría Judicial II Ambiental y Agrario para el Tolima, reitera ante la Secretaría de Salud y Alcaldía Municipal de Ibagué, petición de entrega de resultados IRCA, IRABA y BPS, correspondientes al periodo comprendido entre enero de 2021 y

julio de 2023, respecto del prestador del servicio de acueducto de la copropiedad denominada: Arboleda del Campestre³³.

- 4.1.2. Copia del acta final de entrega y recibo a satisfacción, respecto del objeto del contrato No. 116 del 20 de septiembre de 2023, suscrito entre el IBAL e Hydrochemical S.A.S.³⁴
- 4.1.3. Informe de resultados toma de muestras y análisis de parámetros especializados para las fuentes de abastecimiento y red de distribución de plantas de potabilización de propiedad del IBAL S.A. E.S.P. OFICIAL, expedido por Hydrochemical S.A.S.³⁵.
- 4.1.4. Informe expedido en febrero de 2022 por la Contraloría General de la Nación, bajo el asunto “CANALES DE RIEGO SURTIDOS CON AGUA DEL CAUCE BAJO DEL RÍO COMBEIMA, COMO FUENTE DE ABASTECIMIENTO DE AGUA PARA CONSUMO HUMANO PARA EL COMPLEJO RESIDENCIAL ARBOLEDA DEL CAMPESTRE Y/O PLAN PARCIAL EL ZORRO DE IBAGUÉ”³⁶.
- 4.1.5. Informe expedido en septiembre de 2022 por la Contraloría General de la Nación, bajo el asunto “EL LICENCIAMIENTO URBANISTICO Y LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO EN EL COMPLEJO RESIDENCIAL ARBOLEDA DEL CAMPESTRE (CRAC), Y SU RELACIÓN CON LOS PLANES PARCIALES DE IBAGUÉ”³⁷.
- 4.1.6. Copia del Oficio 2022EE0074855 expedido por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, en atención consulta elevada por el Contralor Provincial para la Participación Ciudadana de la Gerencia Departamental del Tolima³⁸.

4.2. SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS³⁹.

La apoderada judicial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, sostuvo no constarle los hechos expuestos en la demanda, toda vez que al consultar el Sistema de Gestión Documental de la entidad, no encontró antecedentes relacionados con la situación fáctica descrita, y, una vez analizada la demanda, no encontró documento alguno en el que se observe que la entidad ha tenido conocimiento de la falta de respuesta en la calidad y continuidad en la prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado objeto de la acción, bien sea por acción directa o por medio de recurso de apelación o queja, de manera que resulta ajeno a la Superintendencia demandada, el caso presentado.

Luego de traer a colación la normatividad por medio de la cual se creó la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, se definió su objeto y sus funciones, refirió carecer de competencia frente a la revisión previa de los actos y contratos de los prestadores de servicios públicos domiciliarios, y señaló que de hacerlo, podría configurarse una extralimitación de funciones o la realización de actos de coadministración a sus vigilados, por tanto, aseguró que no es responsable en forma directa, ni solidaria, por los resultados de las decisiones y actuaciones que realicen los prestadores de servicios públicos domiciliarios.

Sostuvo que la competencia de la entidad, en relación a las quejas de los usuarios de servicios públicos domiciliarios, de manera general, se limita a los casos que sean puestos bajo su conocimiento, bien sea en sede administrativa; mediante la interposición de los recursos de ley, o por medio de denuncia expresa, cuando el usuario considere que el prestador se encuentra incurso en una conducta violatoria del régimen de los servicios públicos domiciliarios; escenario frente al cual itera no registrar queja, denuncia o reclamo, y por tanto, surge la falta de legitimación por pasiva, toda vez que los derechos invocados, no han sido conculcados por la Superintendencia accionada.

Arguye que el IBAL S.A. E.S.P, como entidad prestadora del servicio de acueducto en el Conjunto Residencial Arboleda del Campestre Arenillo, es la llamada a dar cumplimiento a su obligación de suministrar agua a quienes tiene en calidad de suscriptores o usuarios del servicio que presta, con la

³³ Folios 16 al 44 del archivo “21_MemorialWeb_Respuesta(.pdf)” – Índice 9 SAMAI.

³⁴ Folios 47 al 51 ibídem.

³⁵ Folios 52 al 193 ibídem.

³⁶ Folios 198 al 208 ibídem.

³⁷ Folios 209 al 257 ibídem.

³⁸ Folios 258 al 264 ibídem.

³⁹ Índice 10 SAMAI.

continuidad que exigen las disposiciones en materia de prestación de ese servicio, entre ellas las contenidas en la Resolución N° 2115 de 2007 expedida por el Ministerio de Protección Social (hoy Ministerio de Salud y Protección Social) y el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (hoy Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio), así como las condiciones uniformes del contrato de servicios públicos. Sin embargo, en atención a las diversas denuncias presentadas por los habitantes del sector de Arboleda Campestre, la Superintendencia, en el marco de sus competencias, ha desplegado diferentes acciones de seguimiento sobre la prestación del servicio público de acueducto en el complejo residencial de Arboleda Campestre, y a cargo del IBAL S.A. E.S.P., a través de distintos requerimientos efectuados a esa entidad, así como mesas de trabajo con la participación de distintas entidades.

De otra parte, indicó que, de acuerdo con las competencias contenidas en el régimen de prestación de servicios públicos domiciliarios, corresponde a los municipios adelantar las acciones requeridas y orientadas a garantizar la eficiente prestación de los servicios públicos en su jurisdicción.

Por lo anterior, solicitó declarar la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales, por parte de la Superintendencia accionada, o en su defecto, la improcedencia de la acción.

4.3. CONSTRUCTORA BOLIVAR S.A.⁴⁰

La Representante Legal de Constructora Bolívar S.A., refirió que desde el año 2018 la sociedad realizó el proceso de entrega de redes hidrosanitarias a la Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBAL ESP OFICIAL, quien aprobó la capacidad de los tanques, su diseño interno y acometidas, por tanto, la responsabilidad, oportunidad y calidad en la prestación del servicio público de agua potable, depende directamente de esa entidad.

Afirmó que en atención a la cuarta pretensión de la demanda de tutela, adjunta acta No. A.D.H.S. No. 19 expedida por la oficina asesora de planeación del IBAL, a través de la cual se aprobaron los diseños hidrosanitarios del Proyecto Arboleda del Campestre – Arenillo, por cumplir con los requisitos técnicos exigidos, así como las actas No. A.R.R. No. 020 y 030, mediante las cuales realiza la entrega de redes hidrosanitarias, luego de llevar a cabo su instalación, de manera que, entiende satisfecha la solicitud de la parte actora, por lo que solicita declarar carencia actual de objeto por hecho superado.

Esbozó que la presente acción no cumple con los requisitos de subsidiaridad e inmediatez que constituyen presupuestos fundamentales para su procedencia, y tampoco lo puede hacer de manera transitoria, ante la inexistencia de elemento alguno que de cuenta de la configuración de un perjuicio irremediable frente a las garantías fundamentales invocadas.

Así entonces, solicitó declarar improcedente el amparo invocado frente a la Constructora Bolívar, al no haber vulnerado derecho fundamental alguno.

Con el escrito de contestación, se aportaron los siguientes soportes:

- 4.3.1.** Copia del Acta de recibo de redes hidrosanitarias del proyecto Arenillo, suscrita el 11 de julio de 2023 entre el IBAL y la Constructora Bolívar⁴¹.
- 4.3.2.** Copia del Acta parcial de recibo de redes hidrosanitarias del proyecto Arenillo, suscrita el 28 de diciembre de 2022 entre el IBAL y la Constructora Bolívar⁴².
- 4.3.3.** Copia del Oficio No. A.D.H.S. No. 19 del 31 de mayo de 2023, por medio del cual el IBAL aprueba la modificación de la ADSH No. 009 del 06 de octubre de 2023, en lo que concierne a los diseños sanitarios y pluviales del proyecto arenillo del plan parcial el zorro⁴³.

4.4. EMPRESA IBAGUEREÑA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO IBAL S.A. E.S.P.⁴⁴

⁴⁰ Índice 12 SAMAI.
⁴¹ Documento con certificado No. 338F7319463E9008 032FC6ADA3ADD331 4F68B592D2EA3D19 DC9A5F3AB8BAD26C, ubicado en el índice 12 SAMAI.
⁴² Documento con certificado No. C3259426747C3A80 537C8AE49878E85A 2BF5F733BDA32223 5CA77BEF27297FB1, ubicado en el índice 12 SAMAI.
⁴³ Documento con certificado No. E601183F4F88F69E 914489D5F6E4FB62 3035B5FEFD187485 29E0C3F6D5CABF0B, ubicado en el índice 12 SAMAI.
⁴⁴ Índice 13 SAMAI.

La Secretaria General de la Empresa Ibaguerena de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A. E.S.P., indicó que de acuerdo al informe técnico rendido el 25/01/2024 por el líder de Gestión de Acueducto, se suscribió convenio de colaboración empresarial el 05 de septiembre de 2022 con la Constructora Bolívar, cuyo objeto era el aunar esfuerzos para la efectiva prestación del servicio de acueducto y alcantarillado a los Conjuntos del Sector de Arboleda Campestre del sector Picalaña, entre ellos, el Conjunto Residencial Arenillo.

Afirmó que, en virtud a dicho convenio, se transfirieron bienes correspondientes a la infraestructura del servicio, y, en el mes de octubre de 2022 se dio inicio a la operación, garantizando no solo el agua potable al citado sector, sino también la continuidad del servicio, conforme las mediciones arrojadas por el SUI.

Argumentó que la entidad ha venido tomando medidas urgentes a corto, mediano, y largo plazo, estando está última enmarcada en la puesta en marcha del Macroproyecto Acueducto Complementario que terminará su obra en los próximos meses, brindando así una solución definitiva a la problemática, al disponerse de los recursos presupuestales para su ejecución.

Esbozó que el caudal que ingresa al Conjunto Residencial Arenillo, es mayor al requerido, y se garantiza a más de 90 metros cúbicos diarios que se pueden medir a través de macromedidor que registra el volumen del agua que ingresa al conjunto, de manera que, a su juicio, no existe vulneración, ni posible trasgresión a los derechos invocados.

Indicó que, frente a la pretensión encaminada a realizar mesa de trabajo con el Administrador y Residentes del Conjunto Residencial Arenillo, están prestos a que los accionantes informen fecha y hora para programarla y a su vez, disponer del equipo técnico idóneo.

Señaló que, en el Juzgado Cuarto Penal Municipal Con Funciones de Conocimiento de Ibagué, bajo el radicado No. 73001-40-09-004-2022-00030-00, cursa incidente de desacato a la acción de tutela instaurada por la señora Andrea Cortés Quiñónez, y, habitantes del conjunto residencial Yarumo de la arboleda campestre, por los mismos hechos y pretensiones expuestos en esta sede, por lo que considera de suma importancia ponerlo de presente, por aparente temeridad.

Expuso que las pretensiones de los accionantes están encaminadas a la protección de derechos e intereses colectivos, relacionados con la salubridad pública, no susceptibles de ser amparados a través de la acción de tutela, de manera que deben ser ventilados mediante la acción popular y, por tanto, solicita declarar la improcedencia de la acción invocada.

Junto con el escrito de respuesta, allegó copia del informe técnico rendido el 25 de enero de 2024 por el Ingeniero Carlos Andrés Medina Arévalo – Líder de Gestión Acueducto del IBAL⁴⁵.

4.5. MUNICIPIO DE IBAGUÉ⁴⁶.

La Asesora Jurídica del Municipio de Ibagué, refirió que los fundamentos fácticos que motivaron la presente acción, conciernen a la Empresa Ibaguerena de Acueducto y Alcantarillado de Ibagué IBAL S.A. ESP Oficial, quien cuenta con personería jurídica autónoma e independiente de la entidad territorial, y se especializa en el tratamiento y suministro de agua potable para el consumo humano.

Aduce que el Municipio de Ibagué no se encuentra incurriendo en vulneración alguna, toda vez que la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado, con calidad, continuidad y cobertura, no se encuentra bajo su responsabilidad o competencia, sino que, radica en cabeza del IBAL S.A. ESP Oficial, quien debe brindar respuesta a los reclamos elevados.

Por tanto, solicitó exonerar responsabilidad alguna, a la representante legal de la entidad territorial.

Así entonces, en atención a la solicitud probatoria elevada por el delegado de la Procuraduría Judicial II Ambiental y Agraria para el Tolima, así como los argumentos expuestos por la Empresa Ibaguerena de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A. E.S.P., relativos a la presunta temeridad de los accionantes, a través de proveído del 01 de febrero de 2024⁴⁷, el Despacho dispuso, de una parte, requerir al

⁴⁵ Documento con certificado No. D538992A0B18F657 B765D0232103DD5E A849D24ADE689A5E CC77FAD94D9299FC – Índice 13 SAMAI.

⁴⁶ Índice 14 SAMAI.

⁴⁷ Índice 15 SAMAI.

extremo accionante para que allegara los documentos de identidad que evidencien las edades de los niños, niñas y adolescentes y de las personas de la tercera edad, y las condiciones de salud de las personas discapacitadas para quienes están solicitando la salvaguarda de sus derechos fundamentales, en el asunto.

De otro lado, se ordenó oficiar al Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué, para que certificara el estado actual de la acción constitucional identificada bajo el radicado 73001-40-09-004-2022-00030-00, en la que funge como accionante la señora Andrea Quiñonez y/o habitantes del conjunto residencial Yarumo de la Arboleda Campestre, y se solicitó remitir el link de acceso al expediente digital.

Al respecto, se prevé que los accionantes allegaron copias de las cédulas de ciudadanía de los señores María Ligia Olave Quintero, María Elena Ospina Garay, María del Carmen Caicedo Reyes, Olga Gutiérrez, Raquel Conde Sánchez; registros civiles de nacimiento de los menores Christopher Niño Wilches, Emily Sofia Jiménez, Luciana Castillo Diaz, Nicol Samantha, Emmanuel Parra Acuña, María Belén Rojas, tarjetas de identidad de Stick Santiago Castro Mogollón, Elen Luciana Sánchez Pinto, y, Carlos David Corredor Pérez, y copia de un reporte de atención médica de la señora Raquel Conde⁴⁸.

Por otro lado, el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué, informó que la acción de tutela promovida por la señora Andrea Catalina Cortés Quiñones, contra el IBAL S.A. E.S.P., radicada en ese Despacho bajo el consecutivo 2022-00030, fue resuelta en primera instancia a través de sentencia del 01 de abril de 2022, negándose el amparo, sin embargo, el 10 de mayo de 2022 fue revocada en segunda instancia, concediéndose la protección solicitada. Así mismo, indicó que por auto del 27 de noviembre de 2023 se declaró en desacato al funcionario obligado en el cumplimiento de la sentencia, encontrándose a la espera de la decisión adoptada por el Juez de Consulta. Con su informe, allegó link de acceso al expediente digital⁴⁹.

Finalmente, se tiene que la Procuraduría Judicial Delegada ante los Juzgados Administrativos, previó a proferir decisión de fondo en el asunto, emitió concepto en los siguientes términos:

4.6. PROCURADURÍA 105 JUDICIAL I ADMINISTRATIVA DE IBAGUÉ⁵⁰.

El delegado de la Procuraduría 105 Judicial I Administrativa de Ibagué, luego de realizar un recuento de los fundamentos fácticos del libelo tutelar, expuso que la presente acción cumple con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad para su procedencia, pues se interpuso en un término razonable y a pesar de estarse lesionando derechos de naturaleza colectiva, lo cierto es que, se amenazan derechos fundamentales, como es el derecho al agua en su faceta individual.

Refirió, además, que el asunto no comporta temeridad respecto de la acción de tutela adelantada en el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué, dado que no hay identidad de partes, objeto y situación fáctica, en atención a que los Conjuntos Yarumo y Arenillo son distintos y desde luego, sus residentes no coinciden.

Señaló que si bien el IBAL expone intenciones para solucionar la problemática de las personas residentes en el Conjunto Arboleda del Campestre Arenillo, lo cierto es que, no se encuentra acreditado el suministro continuo y suficiente del agua potable para esa comunidad, desconociéndose de tal forma, no solo el derecho fundamental al agua, especialmente en sus componentes de cantidad suficiente y disponibilidad, sino también, las garantías constitucionales a la salud y vivienda digna que les asiste.

Así entonces, considera que la protección debe ser concedida a todos los habitantes del inmueble de interés social que compone el Conjunto Arenillo, que oscila entre 1.800 y 2.000, entre los cuales se encuentran menores y personas de avanzada edad que gozan de especial protección constitucional, y que igualmente son afectados por el suministro deficiente de agua potable.

Argumentó que la empresa IBAL S.A. E.S.P. Oficial, es la primera responsable en garantizar el servicio de agua potable de manera continua, suficiente, y de buena calidad, a los habitantes del

⁴⁸ Índice 20 SAMAI.

⁴⁹ Índice 21 SAMAI.

⁵⁰ Índice 22 SAMAI.

Conjunto Arenillo, mientras que la labor del Municipio de Ibagué, resulta complementaria, en aras de asegurar la prestación eficiente del servicio de acueducto. Por tanto, sugirió al Despacho, emitir órdenes similares a las indicadas por la Corte Constitucional en Sentencia T-476 de 2019. En lo que respecta a las demás entidades, solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva.

En consonancia con las normas constitucionales y legales y los antecedentes narrados, se procede al estudio de la presente acción, previas las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

5.1. De la competencia: En los términos de los artículos 86 de la Carta Política, 37 del Decreto-Ley 2591 de 1991, 1º del Decreto Reglamentario 1382 de 2000, modificado por el Decreto 1983 de 2017, compilados en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela.

5.2. De la Fisonomía Jurídica de la Acción de Tutela: Sin ánimo de soslayar el estudio de fondo de la presente acción de tutela, huelga consultar por la fisonomía jurídica de la misma para con ello arribar a que, sin discriminación alguna, toda persona –entiéndase natural y jurídica- es titular del derecho a reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar –con inclusión en los Estados de Excepción-, mediante un procedimiento preferencial y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. En todo caso, bajo la exaltación del carácter residual de la acción, pues por regla general, sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

5.3. Del Problema Jurídico:

De acuerdo a los argumentos esbozados por las partes, corresponde inicialmente al Despacho determinar, si en el presente asunto estamos en presencia de una actuación temeraria por parte de los accionantes, respecto de la demanda de tutela adelantada ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué, bajo la radicación 73001-40-09-004-2022-00030-00.

De resolverse negativamente el anterior planeamiento, se verificará si la presente acción de tutela cumple con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad para su procedencia. En caso afirmativo, se analizará si el extremo accionado, vulnera las garantías fundamentales invocadas, por el no suministro continuo y eficiente del servicio de agua potable al Conjunto Residencial Arenillo.

Para efectuar análisis de los problemas jurídicos señalados, es necesario realizar un estudio de temas tales como: i) Del fenómeno de la temeridad en la acción de tutela, ii) De la procedencia de la acción de tutela cuando existen otros mecanismos judiciales de defensa, para luego abordar, iii) El Caso en concreto.

5.3.1. Del fenómeno de la temeridad en la acción de tutela:

La Constitución Política instituyó la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario para brindar protección inmediata a los derechos fundamentales, la cual fue reglamentada a través del Decreto 2591 de 1991, que consagró algunas reglas cuyo cumplimiento es necesario, para obtener el amparo constitucional, dentro de las cuales se encuentra el no haber interpuesto previamente una acción de tutela contra la misma parte, por los mismos hechos y con las mismas pretensiones, y esa es la razón por la que el artículo 37 del Decreto 2591 establece que *“el que interponga la acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos”*.

En ese sentido, el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 establece que la actuación temeraria se configura cuando se presenta la misma acción de tutela por la misma persona o su representante, ante varios jueces o tribunales, sin motivo expresamente justificado, lo cual conlleva a su rechazo o decisión desfavorable de todas las solicitudes.

La Corte ha señalado que, “(...) la presentación sucesiva o múltiple de acciones de tutela puede configurar una actuación temeraria y, además, comprometer el principio de cosa juzgada constitucional. Ello, por cuanto, dicha actuación constituye un ejercicio desleal de la acción constitucional, que compromete la capacidad judicial del Estado, así como los principios de economía procesal, eficiencia y eficacia.”⁵¹

Así, en Sentencia T-280 del 28 de abril de 2017, la misma Corporación indicó:

“La cosa juzgada es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica.

De esta definición se derivan dos consecuencias importantes. En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio.

De esta manera se puede sostener que la cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico”.

Luego, sobre las consecuencias de la interposición de dos o más acciones de tutela, señaló⁵²:

“En cuanto al primer requisito para la configuración de la temeridad, el juez de tutela debe establecer la existencia de características comunes en los dos procesos, tales como:

*(i) La **identidad de partes**, es decir, que ambas acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, ya sea obrando a nombre propio o a través de apoderado judicial, o por la misma persona jurídica a través de cualquiera de sus representantes legales.*

*(ii) la **identidad de causa petendi**, es decir, que el ejercicio repetido de la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa;*

*(iii) la **identidad de objeto**, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental.*

Si el juez constitucional comprueba que en las dos acciones de tutela presentadas existe identidad de partes, identidad de hechos e identidad de objeto, tendrá que declarar que existe temeridad y abstenerse de proferir un pronunciamiento de fondo, puesto que el asunto materia de litigio ya fue fallado y dicho fallo ha hecho tránsito a cosa juzgada. De este modo, en materia constitucional cuando se configura triple identidad entre la demanda de tutela y una o varias demandas pendientes de fallo, implica la declaración de improcedencia de la misma, al igual que cuando lo anterior se da respecto de una acción de tutela ya fallada. En conclusión, el juez de tutela debe verificar si la demanda de tutela propuesta en su despacho guarda identidad de partes, de causa o hechos que la motivan y de objeto o pretensión, con otra tutela anteriormente decidida o pendiente de resolución”. (Negritas propias).

Así entonces, es claro que el juez constitucional no solo debe analizar en si concurre la triple identidad antes indicada, sino también, la ausencia de justificación en la presentación de la nueva solicitud de amparo y de ahí, verificar si existe actuar doloso o de mala fe de la parte actora, de acuerdo a las circunstancias que rodean el asunto. Ello, en atención a que la Corte Constitucional ha sostenido que, “(...) aun cuando exista identidad de partes, hechos y pretensiones, una actuación no es temeraria cuando se origina en la condición de ignorancia o indefensión del actor; ante el asesoramiento errado de los profesionales del derecho; ante nuevos eventos que aparecieron con posterioridad a la interposición de la acción o que se omitieron en el trámite de la misma y cuando la Corte Constitucional profiere una sentencia de unificación, cuyos efectos son extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones, incluso si con anterioridad a dicha sentencia presentaron acción de tutela por los mismos hechos y con la misma pretensión[60]. De esa manera, la

⁵¹ Sentencia T-407 de 2022.

⁵² Sentencia T-096 del 22 de febrero de 2011. Expediente T-2824666. M.P. Doctor Juan Carlos Henao Pérez.

jurisprudencia ha reconocido que ante dichas hipótesis, resulta factible que una persona presente una nueva acción de tutela sin que se configure la temeridad [61].”⁵³

5.3.2. De la procedencia de la acción de tutela cuando existen otros mecanismos judiciales de defensa:

El artículo 86 de la Constitución Política, preceptúa:

“Artículo 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. **Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.** En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”. (Negrillas del Despacho)

De conformidad con el artículo transcrito se tiene, que la acción de tutela resulta procedente para la protección de los derechos fundamentales de una persona que los está viendo quebrantados, siempre que ésta no cuente con otro mecanismo de defensa judicial para la protección de los mismos, pues de ser así, el amparo constitucional devendría en improcedente, salvo que se acredite la inminencia de un perjuicio irremediable.

En tal sentido, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional ha señalado, que es necesario “(...) entender que los mecanismos judiciales ordinarios son los instrumentos preferentes a los cuales deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos; pues los jueces ordinarios están obligados a resolver los problemas legales que a aquellas aquejen, garantizando en todo momento la primacía de los derechos inalienables. De ahí que la tutela por parte de la jurisdicción constitucional adquiera carácter subsidiario frente a los restantes medios de defensa judicial”⁵⁴.

Así las cosas, la tutela se caracteriza por ser esencialmente subsidiaria, de tal suerte que su procedencia está sujeta a la verificación previa de la inexistencia de otros medios de defensa o que de existir los mismos, no sean lo suficientemente eficaces para la protección inmediata de los derechos fundamentales del solicitante.

Sobre el tópico se pronunció el máximo órgano constitucional, en Sentencia SU-037 de 2009 con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, por medio de la cual se estudió la naturaleza y características del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, para concluir:

“El principio de subsidiariedad de la tutela parece claramente expresado en el artículo 86 de la Constitución.

Respecto de dicho mandato, ha manifestado la Corte que, en cuanto el ordenamiento jurídico cuenta con un sistema judicial de protección de los derechos constitucionales, incluyendo por supuesto los que tienen la connotación de fundamentales, la procedencia excepcional de la tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con ello no sólo impedir su paulatina desarticulación, sino también garantizar el principio de seguridad jurídica.

(...)

Así las cosas, conforme con su diseño constitucional, la tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar -una protección efectiva y actual, pero supletoria, de los derechos constitucionales fundamentales- razón por la cual no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer

⁵³ Sentencia T-407 de 2022.

⁵⁴ Corte Constitucional. Sentencia T- 565 de 2008. M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería.

los mecanismos dispuestos al interior de éstos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias – jurisdiccionales y administrativas – y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior". (Negrillas fuera del texto).

De conformidad con lo expuesto, es claro que la acción de tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar una protección efectiva, pero a la vez supletoria de los derechos fundamentales, razón por la cual, no puede ser utilizada como medio judicial alternativo a los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de éstos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.

Ahora bien, es importante precisar que la Constitución Política garantizó la protección tanto de los derechos fundamentales como de los derechos colectivos, a través de acciones constitucionales como la tutela o las acciones populares; ambos mecanismos con un marco de protección diferenciado, dependiendo de qué categoría de derecho se vea involucrado. Al respecto, sostuvo la Corte Constitucional:

“En este sentido, ha señalado que el artículo 86 de la Constitución prevé la facultad de toda persona de impetrar acción de tutela, con el fin de lograr la protección de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o por particulares en los casos que prevea la ley. Por su parte, el artículo 88 del ordenamiento superior establece la acción popular (regulada en la Ley 472 de 1998) como el mecanismo idóneo para la protección de los derechos e intereses colectivos. De manera enunciativa, la mencionada disposición (Art. 4° Ley 472/98), relaciona los derechos e intereses colectivos susceptibles de ser protegidos mediante las acciones populares, entre los que se encuentran los atinentes a la existencia del equilibrio ecológico, el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el derecho a la seguridad y la prevención de desastres previsibles técnicamente, así como la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos.

4.2. Ha precisado, así mismo, la jurisprudencia constitucional, la diferencia entre los derechos fundamentales y los derechos colectivos. La Sala Plena de la Corte definió el derecho colectivo como el “interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, lo que excluye motivaciones meramente subjetivas o particulares”. En el mismo sentido indicó, que “los derechos colectivos se caracterizan porque son derechos de solidaridad, no son excluyentes, pertenecen a todos y cada uno de los individuos y no pueden existir sin la cooperación entre la sociedad civil, el Estado y la comunidad internacional. En este sentido los derechos colectivos generan en su ejercicio una doble titularidad, individual y colectiva, que trasciende el ámbito interno” y agregó que el interés colectivo “pertenece a todos y cada uno de los miembros de una colectividad determinada, el cual se concreta a través de su participación activa ante la administración de justicia, en demanda de su protección”.

De otra parte, la Corporación afirmó que: “un derecho es fundamental y, por consiguiente, puede ser protegido por vía de tutela cuando se demuestre la afectación subjetiva o individual del demandante y, será colectivo, protegido mediante la acción popular, cuando afecte a una comunidad general que impida dividirlo o materializarlo en una situación particular”.

De manera consistente la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado que, en principio, la acción de tutela no es procedente para debatir derechos colectivos, a menos que los derechos fundamentales del demandante estén siendo vulnerados o amenazados por la afectación del derecho colectivo. Sobre el particular esta Corporación afirmó:

[L]a protección de un derecho fundamental cuya causa de afectación es generalizada o común para muchas personas afectadas, que pueda reconocerse como un derecho colectivo, solo es posible cuando se demuestra la afectación individual o subjetiva del derecho. Dicho de otro modo, la existencia de un derecho colectivo que pueda protegerse por vía de acción popular no excluye la procedencia de la acción de tutela cuando se prueba, de manera concreta y cierta, la afectación de un derecho subjetivo, puesto que 'en el proceso de tutela debe probarse la existencia de un daño o amenaza concreta de derechos fundamentales, la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, que afecta tanto los derechos colectivos como los fundamentales de una persona o grupo de personas, y un nexo causal o vínculo, cierta e indudablemente establecido, entre uno y otro elemento, pues de lo contrario no procede la acción de tutela.

De acuerdo con decantada jurisprudencia de esta Corporación, cuando se pretenda solicitar el amparo de derechos fundamentales que derivan de la violación de un derecho que, en principio, puede ser concebido como colectivo, el juez constitucional debe ser especialmente cuidadoso al momento de determinar si la acción procedente es la acción popular o la acción de tutela. Así, el hecho de que se pretenda la protección de un derecho colectivo no implica, per se, la improcedencia de la acción de tutela, toda vez que pueden existir circunstancias que hacen necesaria la intervención urgente e inmediata del juez de tutela.

4.3. En este orden de ideas, la jurisprudencia de la Corte ha fijado los criterios que permiten establecer la procedencia excepcional de la acción de tutela en tales eventos, así:

(i) Que exista conexidad entre la vulneración del derecho colectivo y la violación o amenaza de un derecho fundamental, de tal forma que el daño o amenaza del mencionado derecho sea consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo.

(ii) El demandante debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de carácter subjetivo.

(iii) La vulneración o la amenaza del derecho fundamental debe estar plenamente acreditada.

(iv) La orden judicial que se imparta en estos casos debe orientarse al restablecimiento del derecho de carácter fundamental y "no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente un derecho de esa naturaleza".

(v) Adicionalmente, es necesario la comprobación de la falta de idoneidad de la acción popular en el caso concreto.

Respecto de este último supuesto, ha dicho esta Corporación:

(...) en principio la Ley 472 de 1998 es un instrumento idóneo y eficaz para enfrentar las vulneraciones o amenazas a los derechos colectivos.(...) En tales circunstancias, la entrada en vigor de una regulación completa y eficaz sobre acciones populares implica que, fuera de los cuatro requisitos señalados (...) para que la tutela proceda en caso de afectación de un derecho colectivo, es además necesario, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y residual de la tutela (CP art. 86), que en el expediente aparezca claro que la acción popular no es idónea, en concreto, para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo, por ejemplo porque sea necesaria una orden judicial individual en relación con el peticionario. En efecto, en determinados casos puede suceder que la acción popular resulta adecuada para enfrentar la afectación del derecho colectivo vulnerado, pero ella no es suficiente para amparar el derecho fundamental que ha sido afectado en conexidad con el interés colectivo. En tal evento, la tutela es procedente de manera directa, por cuanto la acción popular no resulta idónea para proteger el derecho fundamental. Pero si no existen razones para suponer que la acción popular sea inadecuada, entonces la tutela no es procedente, salvo que el actor recurra a ella como mecanismo transitorio, mientras la jurisdicción competente resuelve la acción popular en curso y cuando ello resulte indispensable para la protección de un derecho fundamental.”⁵⁵

Así entonces, aun cuando la protección de los derechos fundamentales ha sido encargada a la acción de tutela y la protección de los derechos colectivos está en cabeza de la acción popular, jurisprudencialmente se ha permitido que mediante acción de tutela se amparen derechos fundamentales en contextos en los que también haya una afectación colectiva. Por consiguiente, el juzgador debe verificar si la afectación al derecho colectivo también está vulnerando un derecho fundamental, pero, este debe estar debidamente individualizado en el accionante e igualmente debe

⁵⁵ Sentencia de Tutela T-341 de 2016.

estar demostrado que su protección no puede llevarse a cabo a través de la acción popular, por lo que se requiere el amparo inmediato que garantiza la acción de tutela.

5.3.3. Caso en concreto.

Descendiendo al caso bajo estudio, se observa que en el escrito de tutela presentado, el extremo accionante solicita la protección al derecho al agua potable, en conexidad con los derechos fundamentales a la vida, integridad física, dignidad humana y salud, los cuales consideran vulnerados por las entidades demandadas, dado el desabastecimiento intermitente y/o racionamiento en el suministro del servicio público domiciliario de agua potable para los residentes del “*Conjunto Residencial Arboleda Campestre Arenillo*”, de esta municipalidad.

Para soportar lo anterior, el extremo accionante allegó documentos en los que se denota que la representante legal del Conjunto Residencial Arboleda Campestre Arenillo, elevó ante la Empresa de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A. E.S.P, el 19 de septiembre y 05 de octubre de 2023, solicitud de suministro del servicio de agua de manera permanente para los propietarios y residentes de dicha copropiedad, y frente a ellas, se observa que se emitió contestación a través de oficios de fechas 25 de septiembre y 18 de octubre de 2023, informándole las situaciones que dieron lugar al cierre del servicio que derivó el desabastecimiento de los tanques de almacenamiento, así como las acciones realizadas para garantizar el paso eficiente del agua, y se afirmó que, para aquella fecha, contaban con excelente suministro de acueducto al Conjunto Arenillo, que representaban niveles de operación óptimos para garantizar la prestación del servicio del conjunto.

Así mismo, se avizora que la señora Tatiana Andrea Arenas Vargas, elevó en los meses de marzo, octubre y diciembre de 2023, solicitud de suministro del servicio de agua potable al IBAL, aludiendo en las últimas solicitudes, que desde el mes de enero de 2023 existía deficiencia en la prestación del servicio que les impedía el aseo, cocinar, entre otras actividades. Frente a dichas solicitudes, el IBAL contestó igualmente anunciando unos factores que, en su criterio, dieron lugar a la suspensión del servicio, e indicó que a la fecha se contaba con un óptimo suministro de acueducto al conjunto Arenillo.

Aunado a esto, la demanda igualmente fue acompañada de capturas de pantalla de Chat WhatsApp, en los que se vislumbra que desde el 31 de enero de 2023 al 23 de enero de 2024, se viene anunciando en diferentes oportunidades, por parte de la administración del Conjunto Arenillo de la Arboleda Campestre, a los residentes de dicha copropiedad, el racionamiento del servicio de agua, debido al no suministro por parte del IBAL o el bajo nivel de los tanques, por lo que se conmina a la recolección y reserva de agua, mientras se normaliza el nivel y/o se reconecta el servicio.

Ahora bien, en atención a que uno de los accionados refirió que en el asunto se podría configurar temeridad respecto de la acción de tutela que se adelantó en el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué, bajo la radicación 73001-40-09-004-2022-00030-00, valga destacar que, una vez consultado en su integridad dicho expediente, se lograron evidenciar los siguientes aspectos:

- Accionante:** Andrea Catalina Cortes Quiñones.
- Accionados:** Empresa Ibaguereña de Acueducto y Alcantarillado IBAL S.A E.S.P, Alcaldía de Ibagué, y, Constructora Bolívar.
- Derechos invocados:** Petición, salud y dignidad humana.
- Fundamentos fácticos:** Indicó que, junto a su hija y esposo, son residentes del Conjunto Residencial Arboleda Campestre **Yarumo**, en el cual desde hace varios días no cuentan con el suministro de agua, motivo por el cual presentó vía telefónica y escrita, solución a los inconvenientes presentados, sin recibir a la fecha de presentación de la acción tutelar, restablecimiento del servicio de agua.
- Pretensiones:** Ordenar al IBAL, restaurar de manera inmediata el servicio de agua potable al Conjunto Residencial Arboleda Campestre **Yarumo**, con un abastecimiento del 80 a 100% del nivel del tanque.

Decisión 1° Instancia: Mediante sentencia del 01 de abril de 2022, se declaró carencia actual de objeto por hecho superado, indicándose que durante el trámite de la acción, el IBAL restableció el servicio del agua potable al Conjunto Residencial Yarumo de la Arboleda Campestre, cesando así la vulneración de los derechos fundamentales invocados.

Decisión 2° Instancia: El 10 de mayo de 2022 el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, resolvió revocar la decisión impugnada por la accionante, para en su lugar, conceder el amparo a sus derechos fundamentales, y en consecuencia, se ordenó al IBAL, entre otros aspectos, optimizar la prestación del servicio de agua potable al Conjunto residencial Arboleda Campestre **Yarumo**.

Conforme a lo anterior, el Despacho abordará el primer problema jurídico señalado, consistente en determinar si en el asunto estamos en presencia de una actuación temeraria por parte de los accionantes, respecto de la demanda de tutela adelantada ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué, bajo la radicación 73001-40-09-004-2022-00030-00. Así entonces, una vez analizados ambos amparos constitucionales, se advierte que los mismos no guardan identidad de partes, causa petendi y objeto, en la medida en que los demandantes en cada acción, distan en los conjuntos residenciales en los que habitan, y por ende, los fundamentos fácticos de sus demandas, están estrechamente relacionados con la situación de desabastecimiento de agua que se presenta de manera independiente en cada una de sus copropiedades (Yarumo/Arenillo), y frente a las cuales solicitan de manera individual y no para todo el Sector de la Arboleda Campestre, el amparo de las garantías fundamentales que les asisten. Aunado a esto, obsérvese que el amparo conferido por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, se circunscribió únicamente para el Conjunto Residencial Arboleda Campestre – Yarumo, no comprendiendo entonces, los demás conjuntos aledaños y/o el Arenillo, en el cual habitan los aquí accionantes.

En ese sentido, se continuará con la resolución del segundo problema jurídico, en el corresponde verificar si la presente acción de tutela cumple con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad para su procedencia, ante lo cual se advierte que el primero de ellos se satisface, en atención a que el hecho generador del amparo y/o presunto vulnerador de los derechos fundamentales invocados, permanece en el tiempo, pues según se expone en la demanda, la intermitencia en la prestación del servicio de agua potable se presenta desde enero de 2023 a la fecha.

En lo que concierne al requisito de subsidiariedad, valga precisar que el ordenamiento jurídico ha previsto diversos mecanismos de protección cuando se busca salvaguardar un derecho fundamental o uno colectivo. Así entonces, tratándose de derechos fundamentales, se dispone de la acción de tutela, salvo los casos donde se cuente con otra herramienta o escenario judicial, y en lo atinente a derechos colectivos, se instituyó el de la acción popular.

Así entonces, teniendo en cuenta que el extremo accionado alega la afectación de sus derechos fundamentales, y los de toda la comunidad residente en el Conjunto Arenillo de la Arboleda del Campestre, resulta claro que la presente acción constitucional de tutela se torna improcedente, dado que se reclama la protección de derechos e intereses colectivos que presuntamente están siendo afectados por el no suministro constante e ininterrumpido del agua a toda la población residente en la citada copropiedad, siendo la acción popular el mecanismo jurídico acertado para lograr el cese de la afectación, por lo que su naturaleza es preventiva y restitutiva, protegiendo así los derechos e intereses colectivos involucrados.

En ese orden, y, aunque el ordenamiento jurídico ha previsto de manera excepcional la procedencia de la acción de tutela para el amparo de derechos fundamentales lesionados en contextos en los que también haya una afectación colectiva, lo cierto es que, en el sub lite no se indica los motivos por los cuales la acción popular es insuficiente para salvaguardar los derechos fundamentales invocados, con miras a garantizar sin interrupciones, el suministro del servicio de agua a toda la comunidad residente en la copropiedad accionante, pese a que en diferentes pronunciamientos la Corte Constitucional ha reconocido que ésta tiene plena aptitud de amparar situaciones iusfundamentales, por lo que, de contera, la tutela procede en situaciones excepcionales.

Recuérdese, además, que el Juez popular tiene amplias facultades dentro de su órbita de acción, encontrando que incluso puede decretar medidas cautelares de diferente naturaleza, con fundamento en el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, y los artículos 229 y 230 de la Ley 1437 de 2011.

En consecuencia, como el ordenamiento jurídico ha establecido mecanismos también constitucionales diferentes a la acción de tutela, pero especializados en la protección de derechos colectivos, se considera que esta no es la vía judicial idónea para lograr lo pretendido por el extremo accionante, ya que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario, lo que implica que previo a su interposición, se debió acreditar que se ha agotado o por lo menos iniciado los mecanismos constitucionales ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, como es la acción de protección de los derechos e intereses colectivos, y sólo ante la ineficacia de este podría acudir a la tutela, no obstante, se observa que siendo una problemática suscitada desde hace más de un año, solo hasta la fecha se decidió acudir de manera directa a la acción constitucional de tutela.

De otra parte, se debe precisar que, si bien el agua ha sido considerada como un derecho fundamental asociado al consumo humano mínimo; susceptible de protección vía acción de tutela, lo cierto es que, de los elementos que obran en el expediente digital, no es posible determinar con certeza, la calidad y cantidad de agua que se está suministrando de manera diaria a los residentes del Conjunto Arenillo de la Arboleda del Campestre, y/o que se esté presentando suspensión indefinida del servicio, en aras de establecer la existencia de un incumplimiento a los componentes mínimos del derecho humano al agua, y por ende, disponerse de su protección a través del presente mecanismo de protección excepcional, subsidiario y expedito, como tampoco se avizora la existencia de un perjuicio irremediable frente a las garantías fundamentales invocadas, y que autorice la intervención urgente del juez de tutela.

Lo anterior, conlleva entonces a declarar la improcedencia la presente acción constitucional, por incumplir el requisito de subsidiaridad que justifique obviar los mecanismos ordinarios diseñados por el ordenamiento jurídico, y, ante la ausencia de un perjuicio irremediable que haga procedente de manera transitoria la protección deprecada, las razones esbozadas en la tutela deberán ser expuestas ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, a través de los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, en el cual se podrá, inclusive, invocar medidas cautelares tendientes a cesar la vulneración.

VI. DECISIÓN

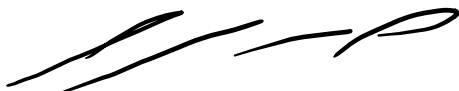
En virtud de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué – Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR improcedente la acción constitucional impetrada por el extremo accionante, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes el contenido de esta decisión, por el medio más expedito, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto- Ley 2591 de 1991. **De no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes, remítase la actuación ante la Corte Constitucional, para su eventual revisión.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



INES ADRIANA SANCHEZ LEAL
JUEZ