



REPÚBLICA DE COLOMBIA
CIRCUITO JUDICIAL DE GARAGOA
JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL

Garagoa, Boyacá, cuatro (04) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Referencia: **ACCIÓN DE TUTELA.**
Accionantes: **ALEJANDRO AVENDAÑO SEGURA, LUZ MARIELA ALFONSO ALFONSO, DORA YELIRA SALGADO BUITRAGO, ALFONSO LEGUIZAMÓN y FRANCISCO DAZA.**
Accionadas: **EMPRESAS PÚBLICAS DE GARAGOA S. A. E.S.P., MUNICIPIO DE GARAGOA, OFICINA ASESORA DE PLANEACIÓN DEL MUNICIPIO DE GARAGOA y SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA.**
Vinculada: **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS**
Radicado: **152994089001-2022-00009-00.**
Sentencia No. **005**

Temas. Improcedencia de la acción de tutela para amparar derechos colectivos y por no cumplir el requisito de subsidiariedad. Falta de acreditación del derecho al agua para el consumo humano vital. Falta de demostración de afectación de los derechos invocados a una vida digna y propiedad privada.

Procede el Juzgado a resolver la acción de tutela de la referencia dentro de la oportunidad legal pertinente.

1. IDENTIFICACIÓN DEL TEMA DE DECISIÓN.

Se decide en primera instancia la acción de tutela propuesta por los señores Alejandro Avendaño Segura, Luz Mariela Alfonso Alfonso, Dora Yelira Salgado Buitrago, Alfonso Leguizamón y Francisco Daza en contra Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P., Municipio de Garagoa, Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Garagoa y Secretaria de Infraestructura del Municipio de Garagoa, por medio de la cual solicitan se les protejan los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, propiedad privada e igualdad, y, en consecuencia, se ordene a la accionadas que adelanten, sin más dilaciones, las acciones necesarias a las instalaciones de redes de acueducto y alcantarillado de la calle 18, entre carreras 11 y 12, puesto que, en sentir de los quejosos, se ha omitido realizar obras para acceder la prestación del servicio de alcantarillado en sus predios.

Como sustento fáctico, los peticionarios señalaron que son los propietarios de los lotes ubicados en la calle 18, entre carreras 11 y 12, sector norte del municipio de Garagoa, y que se han visto afectados por no poseer servicios de acueducto y alcantarillado, cuya obligación es de las Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P.; dijeron que, ante dicha situación, los arquitectos no se comprometen a realizar planos de licencia de construcción, puesto que al no poseer los fondos servicios públicos, la Oficina Asesora de Planeación no aprueba licencias para construir sus viviendas. Agregaron que existe una limitante a la propiedad, puesto que se ven impedidos para construir en sus lotes, y que han elevado petición ante la Empresa, sin que hayan recibido respuesta satisfactoria a la problemática. Por último, refieren que la entidad encargada del servicio de acueducto y alcantarillado en el municipio ha realizado otros contratos para la instalación de servicios públicos pero en otras zonas, así como ellos en condición de propietarios han realizado el pago de impuestos de sus predios, sin ver la inversión en infraestructura por parte de la empresa encargada.

2. PROBLEMA JURÍDICO

En el presente asunto, se ha de determinar si las accionadas Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P., Municipio de Garagoa, Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Garagoa y Secretaría de Infraestructura del Municipio de Garagoa vulneran a los accionantes los derechos fundamentales al agua potable para el consumo mínimo vital, a la vida en condiciones dignas, propiedad privada e igualdad, al no realizar las instalaciones de redes de acueducto y alcantarillado de la calle 18, entre carreras 11 y 12, de este municipio.

3. CRÓNICA DEL PROCESO O ANTECEDENTES

3.1. Mediante providencia de fecha 24 de enero de 2022, se admitió la acción de tutela, se ordenó notificar de manera inmediata a las accionadas, para que en el término de dos (2) días emitieran su pronunciamiento al respecto. De otro lado, se dispuso la vinculación oficiosa de Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

3.2. Contestaciones de las accionadas y vinculada.

3.2.1. **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.** Por medio de apoderada pidió que al proferirse el fallo se declare la inexistencia de violación de derechos fundamentales o la improcedencia de la acción.

Con ese fin señaló que no hallaron documento alguno donde se observe que ante ellos se radicó reclamación en la disponibilidad en la prestación del servicio público domiciliario, bien sea por vía directa o por vía de recurso de apelación o queja, por lo que, les resulta ajeno el caso presentado.

Manifestó también que la finalidad de la entidad se circunscribe a la vigilancia, inspección y control de las actuaciones de las empresas prestadoras del servicio público a su cargo, por eso que no son responsables de las decisiones y actuaciones de estas, ni pueden exigir que

los actos, contratos o decisiones de las mismas se sometan a su aprobación.

De otro lado, indicó que en el caso se da el requisito de la falta de legitimación por pasiva, dado que la violación de derechos fundamentales que ha sido alegada no es con ocasión de una actuación desplegada por la Superintendencia, pues no son quienes ordenan o ejecutan las operaciones de prestación de servicios públicos domiciliarios, pues ello es de resorte de la entidad prestadora. No obstante, aclaró que tienen la competencia para revocar actos administrativos proferidos por las empresas de servicios públicos, pero teniendo en cuenta que tal revocatoria debe estar precedida de la interposición de los correspondientes recursos en vía gubernativa.

De igual manera anotó que para avocar el conocimiento en segunda instancia no han recibido del usuario ni de la empresa prestadora del servicio público domiciliario trámite alguno relacionado con recurso de apelación, recurso de queja o solicitud de investigación en contra de la empresa accionada.

Para finalizar controvertió la competencia de este Juzgado, puesto que considera que la finalidad de la regla "competencia a prevención" es la de proteger al demandante de colisiones de competencias, sin embargo, que esta regla no es absoluta, porque cuando la accionada es una entidad del orden nacional, el juez competente para conocer del amparo es el Juez del circuito con competencia territorial en el municipio de Garagoa, Boyacá, por lo que, en su sentir, cualquier pronunciamiento diferente a devolver la actuación para el correcto reparto, adolecería de nulidad.

3.2.2. Municipio de Garagoa, Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Garagoa y Secretaría de Infraestructura del Municipio de Garagoa. Con escrito conjunto, que signaron el Alcalde municipal y los Secretarios del ramo, se opusieron a la prosperidad de la queja constitucional. Para ello manifestaron que no les consta que los accionantes sean los propietarios de los predios a que hacen referencia, ni que se presente afectación en los mismos, porque no es obligación dotar a todos los fundos del servicio de acueducto y alcantarillado, en tanto ello sólo es posible cuando la empresa prestadora de dichos servicios cuente con la infraestructura y recursos para ello, no estando obligados a lo imposible; más cuando existe una limitante de tipo técnico para instalación de servicios públicos en el sector de la población en la que se encuentran los predios de los accionantes, requiriéndose una alta inversión, debido a la diferencia de la cota con las redes ya instaladas, y a la carencia de recursos por parte del prestador encargado y del Gobierno municipal; aclaran, también, que las instalaciones de servicios públicos en otros sectores de la población, han sido pequeñas inversiones en sitios que no presentan dificultades técnicas, y para los cuales no se requería de mayores recursos, que pusieran en riesgo financiero a la empresa.

Así mismo, manifestaron que las entidades que representan no son las responsables de la prestación de los servicios de alcantarillado y acueducto, porque sin desconocer el apoyo financiero a la Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P., cuyo Gerente le presentó la petición al

municipio para la ampliación de las redes de acueducto y alcantarillado, tal no fue posible concretarlo por la carencia de recursos en la Administración municipal, no obstante, refieren que asumen el compromiso de gestionar las erogaciones respectivas para la presente vigencia fiscal, en orden a dotar de los referidos servicios a quienes suscriben la acción de tutela.

De otro lado, indicaron que ciertamente la Oficina Asesora de Planeación no expide licencias de construcción, es una situación que resulta lógica, por cuanto para ello se requiere indispensablemente la matrícula de servicios públicos, so pena de incurrir en el delito de prevaricato por acción, por eso consideran que el municipio de Garagoa no ha vulnerado derecho alguno a los accionantes; además, argumentan que si se trata de un hecho que afecta varias personas frente al mismo derecho, lo procedente no es la acción de amparo, sino la acción popular prevista en la Ley 446 de 1998, por tratarse de derechos colectivos que se reclaman por un medio judicial también efectivo y previsto para este tipo de eventos.

3.2.3. Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P. El Gerente, en contestación remitida vía electrónica, señaló oponerse a la prosperidad de las pretensiones, por carecer de condiciones de hecho y de derecho para ser justificadas, especialmente porque no se evidencia vulneración de ningún derecho fundamental, y, además, porque no son propietarios de la red de acueducto y alcantarillado del municipio y, por ello no pueden tomar decisiones de acciones frente a su expansión.

Con dicho objetivo aseveró que la prestación del servicio por parte de la empresa se realiza a través de infraestructura que es de propiedad del municipio de Garagoa, en donde por medio de un convenio se entregó a la empresa la administración, operación y mantenimiento de la red existente, pero no la expansión del sistema, siendo esta responsabilidad de la Administración municipal, es decir, que, aunque tienen la obligación de prestar los servicios de acueducto y alcantarillado en área urbana del municipio, la propiedad de la red y su correspondiente expansión es exclusividad del Gobierno local, con sustento en un estudio serio y juicioso que la administración central hace frente a la necesidad de expansión y la empresa únicamente puede ejecutar la expansión donde el propietario de la red determine la necesidad.

4. COMPETENCIA

En virtud de lo previsto en los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000 y 333 del 6 de abril de 2021, este Despacho es competente para conocer de la acción de tutela en primera instancia.

5. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

- a) **Legitimación por activa.** Se acreditó en el expediente que los señores **Alejandro Avendaño Segura, Luz Mariela Alfonso Alfonso, Dora Yelira Salgado Buitrago, Alfonso Leguizamón y Francisco Daza** están debidamente legitimados para impetrar la correspondiente acción de tutela, al considerarse propietarios de los

predios inmuebles en donde se pretende se adelanten las instalaciones de redes de acueducto y alcantarillado.

- b) **Legitimación por pasiva.** Se probó igualmente que las **Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P.**, representada por su Gerente Josué Ricardo Fernández Buitrago, podría resultar infractora de los derechos fundamentales de los accionantes, puesto que es la encargada de la prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado en el municipio de Garagoa. De igual manera, el **Municipio de Garagoa**, representada por el señor Alcalde municipal Fabio Augusto Arévalo, la **Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Garagoa**, representada por el ingeniero César Camilo Ulloa Mosquera, y la **Secretaría de Infraestructura del Municipio de Garagoa**, presentada por el ingeniero Leonel Leguizamón, podrían resultar infractoras de los derechos fundamentales de los accionantes, dado que el Gobierno municipal es la propietaria de la red de acueducto y alcantarillado.
- c) Por su parte, se hacía necesaria la vinculación de la **Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios**.

6. DECISIONES PARCIALES SOBRE VALIDEZ Y EFICACIA DEL PROCESO.

- a) Decisión parcial sobre validez del proceso. El procedimiento se ha rituado por lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 y no se observa causal de nulidad que pueda generar invalidación de lo actuado.
- b) Decisión parcial sobre eficacia del proceso. Se dan los presupuestos procesales para emitir la sentencia de fondo que corresponde.

Con todo, como la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios solicitó se declare la **falta de competencia**, pues, a su juicio, este estrado Judicial municipal no está habilitado para asumir el conocimiento de una queja constitucional interpuesto contra de la referida Superintendencia, como entidad pública del orden Nacional, siendo, en su lugar, de conocimiento de los juzgados de circuito, so pena de que la actuación este viciada de nulidad, es del caso hacer las siguientes precisiones, a saber:

Empiécese por señalar que todos los jueces de la República son competentes para asumir el conocimiento de una acción de tutela, como también que se debe otorgar prevalencia a la elección hecha por el demandante, en virtud del criterio "**a prevención**" consagrado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

Ahora, la Corte Constitucional en auto 529 de 22 agosto de 2018 con ponencia del magistrado Alejandro Linares Cantillo sobre la competencia en materia de acciones de tutela, indicó lo siguiente:

"2. Ahora bien, la Corte reitera que de conformidad con los artículos 86 de la Constitución y 8° transitorio del título transitorio de la misma, así como los artículos 32 y 37 del Decreto 2591 de 1991, existen tres factores de asignación de competencia en materia de tutela, a saber: (i) el factor territorial, en virtud del cual son competentes "a prevención" los jueces con jurisdicción en el lugar donde (a) ocurre la vulneración o la amenaza que motiva la

Tutela Rad. 152994089001-2022-00009-00.

Accionantes: Alfonso Leguizamón y Otros

Accionadas: Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P. Y Otros.

presentación de la solicitud, o (b) donde se produzcan sus efectos; (ii) el factor subjetivo, que corresponde al caso de las acciones de tutela interpuestas en contra de (a) los medios de comunicación, cuyo conocimiento fue asignado a los jueces del circuito de conformidad con el factor territorial y (b) las autoridades de la Jurisdicción Especial para la Paz, cuya resolución corresponde al Tribunal para la Paz; y (iii) el factor funcional, que debe ser verificado por las autoridades judiciales al momento de asumir el conocimiento de la impugnación de una sentencia de tutela y que implica que únicamente pueden conocer de ella las autoridades judiciales que ostentan la condición de "superior jerárquico correspondiente" en los términos establecidos en la jurisprudencia.

3. Asimismo, la jurisprudencia ha establecido que la aplicación de las normas de reparto señaladas en el Decreto 1382 de 2000, no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente. En ese sentido, durante mucho tiempo ha reiterado esta Corte que la prevalencia que revisten en estos casos los principios de garantía efectiva de los derechos fundamentales (art. 2 C.P.), así como la informalidad y celeridad que caracterizan el trámite de la acción de tutela (art. 86 C.P.), no pueden ser desconocidos, en la medida en que el mencionado decreto solo prevé reglas administrativas para el reparto.

Dichas reglas fueron compiladas en el Decreto 1069 de 2015 "Por medio del cual se expide el decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho" y modificadas por el Decreto 1983 de 2017 "por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela".

En razón a ello, el parágrafo segundo del Decreto 1983 de 2017, dispone que "las anteriores reglas de reparto no podrán ser invocadas por ningún juez para rechazar la competencia o plantear conflictos negativos de competencia."

Así las cosas, es preciso destacar que las mencionadas disposiciones conservan la naturaleza de reglas de reparto en las acciones de tutela. En esa medida, no definen las competencias en materia de tutela y por lo tanto, con base en las mismas no se pueden suscitar conflictos de tal naturaleza.

4. En este orden de ideas, la aplicación o interpretación de las reglas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000, compiladas en el Decreto 1069 de 2015 y modificadas en el Decreto 1983 de 2017, no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente y, **mucho menos, a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia**. En lugar de ello, el juez en estos casos, debe tramitar la acción o decidir la impugnación, según el asunto puesto a su conocimiento.

Lo anterior también se relaciona con el principio perpetuatio jurisdictionis, según el cual, desde el momento en el que un despacho judicial avoca conocimiento de una acción de tutela la competencia no puede ser alterada ni en primera ni en segunda instancia, pues una conclusión contraria afectaría, de manera grave, la finalidad de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales." (Líneas del Juzgado).

En este sentido, si los gestores constitucionales escogieron como juez competente este Estrado Judicial de categoría municipal, aunque la regla de reparto indica que las acciones de tutela interpuestas contra una autoridad del orden Nacional son conocidas por los juzgados categoría de circuito, no podía este despacho declárese incompetente para tramitar el asunto, ni hacerlo en este momento, mucho menos declararse la nulidad de lo actuado, como lo sugiere la Superintendencia, pues, en últimas, ya se avocó el conocimiento del asunto, y, además, la intervención de la entidad de orden nacional se produjo por vía de vinculación.

7. TESIS DEL DESPACHO

En relación con el problema jurídico planteado en la presente sentencia, el Despacho sostendrá que no es viable conceder el amparo por la supuesta

vulneración del derecho de acceso al agua potable, por no acreditarse el requisito de subsidiariedad y ante la falta de demostración de que el agua sea necesaria para el consumo mínimo vital. Igualmente se sostendrá que los accionantes cuentan con los mecanismos ordinarios para reclamar ante las autoridades competentes el servicio peticionado en esta acción constitucional.

Para resolver se efectúan las siguientes,

8. CONSIDERACIONES

8.1. MARCO NORMATIVO

Con el objeto de asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales el artículo 86 de la constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo procesal mediante el cual las personas pueden exigir el respeto de sus derechos constitucionales fundamentales, tanto al Estado como a particulares, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión y, condicionado en todo caso a la no disponibilidad de otros medios judiciales de defensa, salvo frente al perjuicio irremediable, donde opera de manera transitoria.

En Desarrollo de las directrices impartidas por el Decreto 2591 de 1991 la Honorable Corte Constitucional ha desarrollado una serie de criterios que sirven para identificar los derechos que son susceptibles de ser amparados por vía de tutela, dentro de los cuales se halla el criterio de los derechos fundamentales por definición jurisprudencial de esa alta corporación.

8.1.2. Verificación del cumplimiento de las reglas de inmediatez.

En sentencia SU-184 de 2019, la Honorable Corte Constitucional, abordó este aspecto para señalar que:

“La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la inmediatez es una exigencia jurisprudencial que reclama la verificación de una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales, que puede explicarse de la siguiente forma: es improcedente la acción de tutela contra actuaciones judiciales cuando el paso del tiempo es tan significativo, que es irrazonable y desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial por vía de la acción de tutela.

En ese sentido, es necesario promover la acción de tutela contra providencias judiciales tan pronto se produce la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, o en un plazo prudencial, porque de lo contrario la necesidad de la protección constitucional por vía de tutela queda en entredicho, ya que no se entiende por qué si la amenaza o violación del derecho era tan perentoria, no se acudió al mecanismo constitucional con anterioridad. Como consecuencia de ello, permitir un excesivo paso del tiempo ante la posibilidad de una reclamación constitucional contra una providencia judicial, puede afectar además el principio de seguridad jurídica; de tal manera que la inmediatez sea claramente una exigencia ineludible en la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.”

8.1.3. El derecho fundamental al agua potable y su desarrollo jurisprudencial

Tutela Rad. 152994089001-2022-00009-00.

Accionantes: Alfonso Leguizamón y Otros

Accionadas: Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P. Y Otros.

Aunque parezca un asunto novedoso el mismo ha sido objeto de debate de tiempo atrás por la Corte Constitucional, para a través de diferentes decisiones analizar en qué casos es procedente y en cuales no lo es, debiendo los ciudadanos e interesados acudir en principio al mecanismo ordinario previsto para el efecto, esto es la acción popular.

Así en principio se ha establecido que la acción de tutela para el efecto es improcedente por cuanto en asuntos como el presente cuando varios ciudadanos se juntan para presentar conjuntamente acción de tutela la vía que ha de utilizarse es la acción popular reglamentada en la ley 472 de 2003.

No obstante de forma subsidiaria se ha llegado a la conclusión que solamente en aquellos eventos en donde el suministro de agua se requiere como vital para garantizar el sostenimiento del accionante la acción se torna procedente, debiendo verificarse en tales eventos que el actor vive en el inmueble de manera permanente, que requiere del agua para preparar sus alimentos y sus necesidades básicas. Así en Sentencia T-104 de 2021 la Corte Constitucional, sostuvo:

“Ahora bien, cuando los ciudadanos pretenden la garantía de sus derechos en relación con alguna de las actividades relativas a la prestación del servicio público de acueducto, la Constitución consagró una herramienta jurídica específica para lograr su protección. En efecto, el artículo 88 de la Carta estableció la acción popular como medio judicial para proteger los derechos e intereses colectivos, entre los cuales se incluye (i) “[e]l acceso a **una infraestructura de servicios que garantiza la salubridad pública**” y (ii) “[e]l acceso a los **servicios públicos** y a que su prestación sea eficiente y oportuna” (Negrillas fuera del texto).

Por ende, la Corte Constitucional ha establecido que la protección del derecho al agua, desde su dimensión colectiva relacionada con la adecuada y eficiente prestación del servicio público de acueducto y el acceso a su infraestructura, debe ser tramitada a través de la acción popular.

14. Sin embargo, esta Corporación ha distinguido otra faceta del derecho al agua, en tanto **derecho fundamental** de naturaleza autónoma y subjetiva. Lo anterior, por cuanto se reconoce que el agua es *“fuente de vida y presupuesto ineludible para la realización de otros derechos como la salud, la vivienda y el saneamiento ambiental, fundamentales para la dignidad humana”* y constituye *“una necesidad personal que permite gozar de condiciones materiales de existencia”*.

En ese sentido, a través de amplia jurisprudencia, este Tribunal ha determinado que el derecho al agua es tutelable por medio del recurso de amparo, cuando se refiere a la necesidad de este líquido para **consumo humano mínimo.**”

Y mas adelante señala la Sentencia referida:

“ 20. Por último, en la **Sentencia T-358 de 2018**, la Sala Tercera de Revisión examinó un caso similar al que analiza la Corte en la presente providencia.

En esa oportunidad, para resolver el problema jurídico relativo a la presunta vulneración del derecho al agua de los solicitantes por parte del acueducto rural del corregimiento, este Tribunal se concentró en determinar si la demanda cumplía el requisito de subsidiariedad. Al respecto, distinguió las dos situaciones que pueden presentarse en referencia a la pretensión de conexión al acueducto, al aclarar que: (i) cuando la prestación del servicio se vincula a la garantía del agua para el consumo humano, se está en presencia de un derecho fundamental y, por el contrario, (ii) cuando la conexión no se requiere para proteger el acceso al agua como líquido vital, su trámite debe realizarse por medio de la acción popular.

En virtud de esta regla, la Corte decidió que el amparo era improcedente, porque se comprobó que los accionantes **no habitaban el inmueble** para el cual solicitaban la conexión al servicio de acueducto y, en consecuencia, no la requerían *“para acceder al agua como líquido vital”*. Para llegar a esa conclusión, la Sala tuvo en cuenta que los peticionarios adquirieron el inmueble desde el año 2014, y no se encontró que, en ese lapso, hubiesen alegado la afectación de sus derechos a la salud o a la vida digna por la carencia de agua. De hecho, se demostró que ellos eran propietarios de tres inmuebles más, y que su lugar de domicilio no correspondía al predio respecto del cual se solicitaba la conexión. Por ese motivo, la Sala concluyó:

“(…) es claro que, si el bien no se encuentra habitado, los accionantes no requieren del agua para su consumo, de manera que el acceso al citado líquido, en este caso, no constituye una garantía inherente a la persona humana, único supuesto que, como quedó expuesto en las consideraciones de esta sentencia, hace procedente la acción de tutela” (Negrillas fuera del texto original).

21. En síntesis, la procedencia de la acción de tutela dependerá de la faceta del derecho al agua que se pretende proteger a través del mecanismo judicial, por lo que se debe atender a las circunstancias específicas del caso estudiado. Para ese efecto, y con base en la jurisprudencia antes citada, se pueden sistematizar las siguientes reglas de procedibilidad:

(i) El derecho al agua es de carácter fundamental cuando está ligado al consumo humano mínimo, esto es, cuando se requiere para satisfacer las

necesidades diarias básicas de consumo, aseo personal y doméstico, y a la preparación de alimentos. En esas condiciones, el agua se torna necesaria para *“preservar la vida, la salud y la salubridad de las personas.*

(ii) En consecuencia, la acción de tutela solo será procedente cuando el peticionario solicita la conexión al servicio público esencial de acueducto, si este se requiere para garantizar la protección del derecho fundamental al agua para consumo humano mínimo. En ese sentido, no será procedente el amparo cuando el agua se solicita o está destinada a otros usos, tales como a la explotación agropecuaria, a terrenos deshabitados, o a finalidades turísticas, industriales o comerciales, o cuando el solicitante no habita el inmueble sobre el que solicita la conexión al servicio de agua potable pues, en estos casos, es preciso inferir que no se requiere el agua como líquido vital para el consumo humano.

(iii) De acuerdo con lo anterior, la acción de tutela únicamente desplaza la acción popular cuando el agua es necesaria para el consumo humano mínimo. De lo contrario, cuando se solicita la protección de derechos colectivos relacionados con la adecuada y eficiente prestación del servicio público de acueducto y el acceso a su infraestructura, debe reclamarse a través de la acción popular regulada en la Ley 472 de 1998.”

8.2. EL CASO EN CONCRETO

De conformidad con la demanda de tutela y pruebas obrantes en el expediente, se logra establecer que los tutelantes presentaron la respuesta a dos peticiones que fueron resueltas por parte del Gerente de las Empresas Públicas de Garagoa S.A. ESP con escritos los días 28 y 29 de julio de 2020, en las cuales de forma expresa se les informó que no se les otorgaría disponibilidad de servicios públicos a los habitantes del barrio los Hadas, por cuanto no contaban con recursos suficientes para el efecto, adicionalmente en la narración de los hechos que sustentan esta actuación se colige que los tutelantes dan por sentado que la administración resolvió sus solicitudes (sin haberse aportado copia de las peticiones que otrora formularan).

No obstante ello, es evidente que la inconformidad de los tutelantes radica en que no se les ha autorizado el suministro de agua para los lotes de su propiedad ubicados en la calle 18 entre las carreras 11 y 12 del municipio de Garagoa, sin aportar prueba alguna que acredite la propiedad sobre los fundos que dicen les pertenecen.

El Despacho habría podido solicitar a los actores que allegaran el título correspondiente, sin embargo, siguiendo la jurisprudencia referida en las consideraciones de esta decisión, es claro, que así se acredite que son propietarios de los inmuebles los señores ALEJANDRO AVENDAÑO SEGURA, LUZ MARIELA ALFONSO ALFONSO, DORA YELIRA SALGADO BUITRAGO, ALFONSO LEGUIZAMON Y FRANCISCO DAZA, no están dados los supuestos para que por vía subsidiaria la acción de tutela tuviera

vocación de prosperidad. Recordemos que en el único evento en que por esta clase de proceso se puede ordenar el suministro de agua potable, es cuando el accionante vive o habita en el inmueble de forma permanente (porque cuando es de forma esporádica tampoco procede), y en todo caso previa demostración de que se requiere para satisfacer las necesidades básicas de los accionantes y su núcleo familiar, situación que en esa ocasión es evidente no se presenta.

El servicio de acueducto y alcantarilla pedido no se requiere como mínimo vital, del escrito lo que se puede extraer con claridad es que apenas son propietarios de unos lotes en el sector de la calle 18 entre carreras 11 y 12, a quienes los arquitectos no les acceden a elaborar planos para licencias de construcción, por cuanto en la Oficina Asesora de Planeación no aprueba las Licencias para construir viviendas nuevas por no contar con red de servicio de agua en el sector. Es indiscutible entonces que en los predios no hay construcciones, porque lo que se pretende es que previamente se instale una red de acueducto que dé servicio al sector antes mencionado, para luego sí contratar profesionales que les realicen los planos correspondientes y así poder presentar las solicitudes de licencias a la Oficina de Planeación.

En este contexto fáctico puede colegirse sin mayor dificultad que no se presenta la situación excepcional en la cual se ha predicado que puede concederse el amparo por vía de tutela para ordenar el suministro de agua potable, por tanto, no le queda a los accionantes otra vía más que iniciar la correspondiente acción popular ante la jurisdicción competente para conocer del asunto.

De otro lado, debe el Juzgado zanjar el asunto referente a si se presenta vulneración al derecho a la propiedad privada y, sobre todo, si se debe ordenar a las accionadas o vinculadas que brinden el servicio de agua para los fundos de los accionantes.

Para empezar, lo primero que debe advertir el Despacho es que los promotores del amparo no se hallan legitimados para invocar el mismo, dado que, escrutadas las pruebas vertidas al temario, se avizora que no acreditaron ser ellos los propietarios de los fundos presuntamente afectados con la problemática alegada, punto que, además, fue invocado por la entidad demandada y vinculadas, en sus respectivas contestaciones.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en la sentencia T-511 de 8 de agosto de 2017, con ponencia de la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, hizo un recuento muy interesante sobre la improcedencia de la acción de tutela por el requisito de procedibilidad de la falta de legitimación por activa, así: *“De acuerdo con los fundamentos jurisprudenciales anteriormente señalados y con las pruebas que obran en el expediente, la acción de tutela es improcedente debido a que la accionante no se encuentra legitimada en la causa por activa. La Sala encuentra que, cuando una acción de tutela se presenta en relación con bienes muebles o inmuebles, el juez constitucional debe determinar si el peticionario tiene algún derecho real sobre el referido bien, para definir si se encuentra legitimado por activa. Lo anterior, en la medida en que es la forma en la que se puede establecer que el derecho reclamado es propio del accionante y no de un tercero. De las pruebas que obran en el expediente, se evidencia que la actora no acredita la legitimación material respecto del inmueble objeto de tutela. En efecto, desde*

la respuesta de la Alcaldía Municipal de Cimitarra en primera instancia, se cuestionó la legitimación en la causa por activa de la peticionaria". (Líneas del Despacho).

Por lo tanto, acreditada como está la causal de improcedencia de la acción de tutela, no queda más que declarar improcedente el amparo incoado, como lo ha sostenido nuestro máximo tribunal de la jurisdicción constitucional "cuando no se cumplen con los requisitos de procedencia, entre ellos el de legitimación en la causa por activa, la decisión que se debe adoptar es la declaratoria de improcedencia y no la de negar el amparo solicitado" (Sentencia T-511 de 8 de agosto de 2017).

Empero, en gracia de discusión se tuviera por cierto la sola manifestación de los quejosos, en lo tocante con ser ellos los propietarios de los predios presuntamente afectados, otro requisito de improcedencia de la acción se impone resaltar, cual es el incumplimiento de la regla de inmediatez.

En efecto, debe advertirse que el amparo presentado por los señores ALEJANDRO AVENDAÑO SEGURA, LUZ MARIELA ALFONSO ALFONSO, DORA YELIRA SALGADO BUITRAGO, ALFONSO LEGUIZAMON Y FRANCISCO DAZA tampoco resulta inmediato, pues conforme lo ha señalado la Corte Constitucional, sobre la oportunidad en la presentación de la acción de tutela, según la cual "debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido o amenazado, pues, de lo contrario, el amparo constitucional podría resultar inocuo y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad perseguida por la acción de tutela, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales", ello, porque se observa que, conforme a la información recaudada las peticiones y sus respuestas datan del año 2020 y no del año 2021 como se quiso hacer ver en el escrito de tutela.

De igual manera, se diera por sentado que los anteriores requisitos de procedibilidad de la acción de tutela se cumplen, el Despacho tampoco encuentra acreditado el cumplimiento de la exigencia de **subsidiariedad**, pues de acuerdo con lo establecido en la jurisprudencia constitucional por regla general la acción de tutela no procede cuando la parte actora cuente con otro medio de defensa judicial, salvo que este no resulte eficaz o se utilice la tutela para evitar un perjuicio irremediable.

Siguiendo entonces esta línea jurisprudencial, de cara a la problemática planteada en la presente acción de tutela, resulta evidente que es la especialidad civil o administrativa, que no la acción de tutela, la vía a la que tienen que acudir los accionantes en orden a dirimir la controversia con las Empresas Públicas de Garagoa S.A. ESP, referente a la autorización de punto de agua potable en cada uno de sus predios, amén que no se avizora la presencia de alguna situación que configure un perjuicio irremediable.

En efecto, los actores suplican la protección del derecho a la propiedad privada y a la vida en condiciones dignas, porque consideran se deben autorizar unas obras que permitan otorgar disponibilidad de punto de acueducto en su predios y alegan vulneración del derecho a la igualdad porque a otros sectores del municipio si se les ha atendido similares reclamaciones, lo que se refleja es que se trata de una controversia propia de ser estudiada, analizada y ventilada a través del proceso declarativo

Tutela Rad. 152994089001-2022-00009-00.

Accionantes: Alfonso Leguizamón y Otros

Accionadas: Empresas Públicas de Garagoa S. A. E.S.P. Y Otros.

12

respectivo, no siendo un asunto que corresponda zanjar mediante una acción de tutela, cuanto más si no demostró que en otros sectores en igualdad de condiciones si hubiesen sido beneficiados, vale predicar entonces que no hay amenaza directa y concreta sobre sus derechos fundamentales.

Total que, los accionantes cuentan con medios de defensa judicial para confrontar lo alegado por las Empresas Públicas de Garagoa S.A. ESP y la Administración municipal de esta localidad, y por ende por estas razones la solicitud de tutela resulta improcedente.

8.3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Garagoa, Boyacá, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

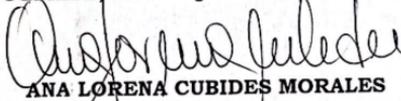
PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo, en lo tocante con el derecho fundamental a la propiedad privada, a la vida en condiciones dignas y justas, y al agua potable como mínimo vital en la presente acción de tutela incoada por los señores ALEJANDRO AVENDAÑO SEGURA, LUZ MARIELA ALFONSO ALFONSO, DORA YELIRA SALGADO BUITRAGO, ALFONSO LEGUIZAMON Y FRANCISCO DAZA en contra de LAS EMPRESAS PÚBLICAS DE GARAGOA S.A. ESP, la ALCALDÍA MUNICIPAL DE GARAGOA, la OFICINA ASESORA DE PLANEACIÓN DEL MUNICIPIO DE GARAGOA y la SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA DEL MUNICIPIO DE GARAGOA, acorde con las razones expuestas en las motivaciones de esta providencia.

SEGUNDO.- Notifíquese a las partes lo aquí decidido, conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- En caso de no ser impugnada la presente providencia en el término de ley, remítase el expediente de forma electrónica a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, dando cumplimiento al acuerdo PCSJA20-11594 del Consejo Superior de la Judicatura.

CUARTO.- Una vez regrese el expediente de la Corte Constitucional archívese dejando las constancias de rigor.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ANA LORENA CUBIDES MORALES
Jueza