Rama Judicial
República de Colombia

JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE ROVIRA TOLIMA

Rovira Tolima, nueve (9) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Rad: 73001-4004-010-2023-00079-00
ACCIONANTE: MARIA ARGENIS VARGAS OLIVEROS
ACCIONADA: EMSPUROVIRA E.S.P.
DECISIÓN: CONCEDE AMPARO

I-. ASUNTO

Procede el Despacho a resolver dentro del término constitucional la presente Acción de Tutela, interpuesta por MARIA ARGENIS VARGAS OLIVEROS, en contra de la EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ROVIRA "EMSPUROVIRA E.S.P.", por la presunta vulneración de su derecho fundamental al saneamiento ambiental, dignidad humana, vivienda digna y salud.

II-. SÍNTESIS DE LOS HECHOS

Contó la accionante que en el solar del predio ubicado en la carrera 2 occidente # 1 – 44 del barrio Lomitas pasa el alcantarillado de aproximadamente 5 casas, el cual no tiene tapa, siendo un hueco que se expande con el paso de los días y está generando afectaciones a la infraestructura del inmueble.

Agregó que el mencionado alcantarillado se encuentra en pésimas condiciones, no se le ha realizado el mantenimiento pertinente a pesar de que es allí donde llegan los desechos de las personas del sector, brotando malos olores de las aguas negras que son insoportables para los residentes del inmueble.

Afirmó que esta problemática está generando dificultades en la salud de las personas que viven allí, las cuales están presentando brotes, dolores de cabeza e infecciones, resaltando que en la propiedad viven personas de la tercera edad, como también que en dicho alcantarillado ocurrió un accidente con un niño que cayo allí, ocasionándole raspones y moretones.

Expresó que elevó derecho de petición el 23 de septiembre de 2021 ante la entidad EMSPUROVIRA, informando esta situación, pero no recibiendo respuesta alguna, así mismo el día 2 de noviembre de 2022 elevó un nuevo derecho de petición, esta vez dirigido a la Alcaldía Municipal de Rovira, con la cual le informaron que dicha petición la iban a remitir a la entidad antes mencionada, sin embargo a la fecha no ha sucedido nada con la problemática.

Con fundamento en lo anterior solicitó se le tutelen sus derechos al saneamiento ambiental, dignidad humana, vivienda digna y salud, y en consecuencia se ordena a la entidad EMSPUROVIRA realice una inspección y mantenimiento adecuado del alcantarillado o en su lugar retirarlo del predio antes mencionado.

III. DEL TRÁMITE DE INSTANCIA

Una vez fue recibida por reparto la acción de tutela, el Despacho mediante auto del 26 de abril de 2023, avocó conocimiento, ordenando vincular y correr traslado a la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ROVIRA "EMSPUROVIRA ESP" y a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE ROVIRA, de la acción de tutela, para que ejercieran el derecho de defensa que les asiste constitucionalmente.

La **EMPRESA DE SERVICIOS PUBICOS DOMICILIARIOS DE ROVIRA "EMSPUROVIRA ESP",** suministró respuesta por intermedio de su Gerente EDNA MILENA LOZANO PERDOMO, quien se pronunció a los hechos narrados por la accionante indicando que sobre el hecho primero que el personal de la entidad ha realizado varias visitas en donde se ha evidenciado el daño de la tubería del sector pero que no se ha evidenciado daño en la infraestructura del inmueble.

Expresó que el hecho segundo es cierto, mientras que sobre el hecho tercero preciso que lo desconoce, al hecho cuarto manifestó que es cierto, especificando que la entidad recibió un oficio para la revisión del alcantarillado solicitado por el accionante, por lo cual funcionarios de la entidad practicaron la visita, informándose a la ALCALDÍA MUNICIPAL sobre la problemática para que colaboren con la solución. Finalmente sobre el hecho quinto informó que lo desconoce, como quiera que en el libro de actas de correspondencia de la entidad no se evidencia información relacionada con la accionante.

Agregó que la entidad realizó visita al área donde se origina la afectación y determinó presupuestalmente cual sería el valor de la obra a ejecutar para mitigar el impacto en las viviendas de la parte baja del sector, suma de dinero con la que indicó no cuentan según el recaudo y el giro ordinario de su actividad comercial.

Afirmó que teniendo en cuenta que la entidad solo realiza mantenimientos preventivos y correctivos a tramos de acueducto y alcantarillado, realizará la gestión necesaria ante la ALCALDÍA MUNICIPAL, que es la garante de la prestación de los servicios públicos en el área de influencia de EMSPUROVIRA y en el municipio en general, a fin de realizar la obras necesarias para solucionar la problemática que aqueja a la accionante.

Conforme a lo anterior se opuso a las pretensiones de la accionante, argumentando que como la acción de tutela está concebida como mecanismo transitorio y subsidiario no está llamada a proceder en el presente caso, aunado a que EMSPUROVIRA no cuenta con los recursos para ejecutar este tipo de obras.

IV. PROBLEMA JURÍDICO

¿Se vulnera el derecho al saneamiento ambiental, dignidad humana, vivienda digna y salud de una persona cuando el ente municipal no realiza el mantenimiento del alcantarillado y lo deja abierto al aire libre?

V. CONSIDERACIONES

Competencia

Con fundamento en el artículo 86 de la constitución Nacional y artículos 1º y 37 del decreto 2591 de 1991, modificado por el artículo 1º de Decreto 1382 de 2000 y el decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer la acción de tutela de la referencia.

Según el artículo 1 del Decreto 2591 de 1991 *"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 éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares"*

También establece la referida norma en su artículo 6 numeral 1° que *"la acción de tutela no procederá, Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante."*[1]

Caso Concreto

Acude la señora MARIA ARGENIS VARGAS OLIVEROS al presente medio constitucional al considerar que la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ROVIRA "EMSPUROVIRA ESP", le vulnera sus derechos al saneamiento ambiental, dignidad humana, vivienda digna y salud, en razón a que en el solar de su vivienda pasa el alcantarillado de aproximadamente cinco casas, el cual no tiene tapa y produce fuertes olores que afectan a las personas que habitan en el inmueble, causándoles brotes, dolores de cabeza e infecciones, relatando que un niño cayó en el mencionado alcantarillado causándose raspones y moretones.

Adicionalmente agregó que elevó petición a la empresa EMSPUROVIRA el 23 de septiembre de 2021 donde ponía en conocimiento su problema con el alcantarillado, sin recibir respuesta alguna, así como también presentó petición a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE ROVIRA el 2 de noviembre de 2022 a lo cual únicamente le informaron que remitirían su petición a la entidad encargada, sin recibir más respuestas o solución alguna.

Es entonces pertinente establecer si se cumplen los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, estos son inmediatez y subsidiariedad, para entrar a analizar de fondo el problema planteado, los cuales han sido planteados jurisprudencialmente por la Corte Constitucional, como por ejemplo en las sentencias T -704 de 2015, T-736 de 2015, T-593 de 2015, T-185 de 2016, T-102 y T-106 de 2017 y en el Auto 132 de 2015.

[1] Decreto 2591 de 1991 art.6 num. 1º

Refiriéndose a la inmediatez, la acción de tutela "se debe interponer dentro de un plazo razonable y proporcional al hecho o acto que generó la violación de los derechos fundamentales invocados, con el objetivo de evitar que se desvirtúe la naturaleza célere y urgente de la acción de tutela, o se promueva la negligencia de los actores y que la misma se convierta en un factor de inseguridad jurídica"[2].

Sobre este presupuesto hay que indicar que se debe tener en cuenta que pese a que según lo narrado por la accionante, el problema que la aqueja con el alcantarillado que pasa por su vivienda, fue puesto en conocimiento desde el 23 de septiembre de 2021 y reiterado el 2 de noviembre de 2022, es un problema que persiste y que puede ser la causal de una presunta vulneración actual a los derechos invocados, por lo que no sería acertado indicar que como han pasado más de un año desde el hecho que generó la presunta vulneración de derechos no hay inmediatez, pues si bien en esa fecha la presunta vulneración tuvo su génesis, esta presunta vulneración sigue perdurando en el tiempo hasta la actualidad según lo comenta la accionante y lo confirma la accionada quien realizó visitas al lugar he incluso presupuesto el costo que dicho le generaría como responsables, por lo que es dable afirmar que él se encuentra satisfecho.

La anterior postura encuentra respaldo en lo expresado por la Corte Constitucional en Sentencia T-1028 de 2010, con ponencia del Magistrado Doctor Humberto Antonio Sierra Porto, que expresó lo siguiente:

> "(ii) *Cuando a pesar del paso del tiempo es evidente que la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del accionante permanece, es decir, su situación desfavorable como consecuencia de la afectación de sus derechos continúa y es actual. Lo que adquiere sentido si se recuerda que la finalidad de la exigencia de la inmediatez no es imponer un término de prescripción o caducidad a la acción de tutela sino asegurarse de que se trate de una amenaza o violación de derechos fundamentales que requiera, en realidad, una protección inmediata*."

En cuanto al requisito de la subsidiariedad, se ha indicado que este se encuentra expresamente señalado en el inciso 4 del artículo 86 de la Carta Política, que reza "Esta acción solo 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."

Se define como perjuicio irremediable "el riesgo de consumación de un daño o afectación cierta, negativa, jurídica o fáctica, a los derechos fundamentales, que debe ser invocada por el juez constitucional, dada la alta probabilidad de su ocurrencia"[3].

Agregándose a la anterior definición que "para determinar la existencia de un perjuicio irremediable, que pueda superar el requisito de subsidiariedad, la Corte Constitucional ha establecido que (i) el perjuicio debe ser inminente, es decir, no basta con que exista una mera posibilidad de que se produzca el daño; (ii) el perjuicio que se cause sea grave, lo que

[2] Sentencia T-087 de 2018.
[3] Sentencia T-190 de 2020.

implicaría, en consecuencia, un daño de gran intensidad sobre la persona afectada; (iii) las medidas que se requieran para evitar la configuración sean urgentes; y (iv) la acción es impostergable, es decir, en caso de aplazarse la misma sea ineficaz por inoportuna[4]".

En concordancia con lo anterior, se tiene que de los hechos puestos en conocimiento por la accionante, consistente su queja y presunta afectación en una falla o deficiencia en la prestación de servicios públicos como es el del alcantarillado, para lo cual específicamente no existe una acción judicial establecida, tanto así que la SUPERINTENDENCIA DE SERVICISO PÚBLICOS DOMICILIARIOS, no tiene funciones jurisdiccionales, más solamente tiene como función la de "Vigilar, inspeccionar y controlar el cumplimiento por parte de los vigilados de las disposiciones que regulan la debida prestación de los servicios públicos domiciliarlos y la protección de los usuarios"[5].

Por otra parte se tiene que la accionante podría acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa e interponer una acción de reparación directa, sin embargo considera este despacho esta acción no sería eficaz para mitigar la vulneración que se podría estar presentando, pues en ese escenario se busca como tal la reparación y/o indemnización de un daño atribuido al Estado, lo cual se establecerá después de agotar todo el trámite legal, tiempo dentro del cual la accionante seguiría padeciendo los efectos que produce el tener un alcantarillado destapado en el solar de su casa, aunado a que dicha acción persigue la indemnización por perjuicios lo cual dista de lo pretendido por la aquí accionante.

Dicho lo anterior considera el despacho la presente acción de tutela cumple con la subsidiariedad expuesta, por lo que se procederá a realizar su estudio para determinar si existe o no la vulneración alegada por la accionante y en caso de corroborarse la misma impartir las ordenes necesarias para cesar las mismas.

Tenemos dentro del presente trámite la contestación de la Gerente de la EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ROVIRA "EMSPUROVIRA ESP", quien corroboró lo manifestado por la accionante en cuanto al hecho de que si existe una alcantarilla destapada en el solar de la casa ubicada en carrera 2 occidente # 1 – 44 del barrio Lomitas de esta municipalidad, sin embargo indicó que para realizar el mantenimiento y reparación de dicho alcantarillado se requiere una suma considerable de dinero con la cual no cuenta, por lo que ya acudión ante la ALCALDIA MUNICIPAL DE ROVIRA con el propósito de encontrar una solución que conyelle a la realización de la obras requeridas por la accionante. Así mismo afirmó que recibió la petición que la accionante indicó presentó el 23 de septiembre de 2021 por lo cual realizó visita y pudo constatar el daño en el alcantarillado.

Por otra parte no se desvirtuó lo atinente a los malos olores y a las afectaciones que estos causan a la accionante y a los residentes en la mencionada vivienda, de los cuales no es dificil concluir que causan detrimento a la salud de las personas, como a su vida digna, pues estas aguas residuales puede cultivar insectos que transmitan enfermedades, como también estos olores pueden causar problemas respiratorios.

[4] Sentencia SU 508 de 2020.
[5] Numeral 3 Artículo 6 Decreto 1369 de 2020.

En este orden de ideas se tiene certeza de la existencia de una alcantarilla destapada en el solar de la casa ubicada en carrera 2 occidente # 1 – 44 del barrio Lomitas de esta municipalidad, donde reside la accionante junto con otras personas, así como los efectos que esta alcantarilla destapada produce, también el hecho de que la empresa EMSPUROVIRA ESP, ni la ALCALDÍA MUNICIPAL DE ROVIRA han adelantado acciones tendientes a realizar el mantenimiento del mencionado alcantarillado, ni siquiera a taparlo, pues según lo que obra dentro de las presentes diligencias unicamente se cuenta con la estimación de costo para realizar la obras que se requieren, pero sin poder llevar a su ejecución por falta de recursos.

Es claro para este despacho que la falta de actuar de la empresa de servicios públicos como de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE ROVIRA, vulnera los derechos a tener un ambiente sano, al servicio público del alcantarillado, a la salud y vida digna de la accionante, así como a la salubridad de las personas que viven con ella como de las que viven en el sector, pues no es dificil establecer que una alcantarilla abierta desprende malos olores por circular en ella las aguas negreas, como el riesgo para que alguna persona, como ya ocurrió según contó la accionante, caiga en ella, razón suficiente para que este despacho tutele los derechos de la accionante.

Es importante resaltar que de acuerdo al artículo 365 Constitucional los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, el cual tiene el deber de garantizar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional; y que además, sin importar si los servicios públicos son proveídos directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares, el Estado conserva la regulación, el control y la vigilancia sobre los mismos.

Así mismo la Ley 142 de 1992 incluyó al alcantarillado como un servicio público domiciliario, entendido como la recolección, transporte, tratamiento y disposición final de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos, por lo que este régimen resulta aplicable al Estado, las entidades territoriales y los particulares que asumen la prestación de servicios públicos.

Por lo tanto la empresa de servicios publicos domiciliarios de Rovira “EMSPUROVIRA ESP”, como la ALCALDÍA MUNICIPAL DE ROVIRA, son las llamadas a responder por los hechos puestos en conocimiento por la accionante, de tal manera que se les ordenara de manera conjunta en el término no mayor de cinco (5) días adelante las acciones necesarias para tapar la alcantarilla y/o hueco que da al alcantarillado y que se situa en el solar de la casa ubicada en carrera 2 occidente # 1 – 44 del barrio Lomitas de esta municipalidad, donde reside la accionante junto con otras personas. Así mismo se les ordena que de manera inmediata comiencen a gestionar los recursos necesarios para realizar el mantenimiento del alcantarillado que pasa sobre el mencionado bien inmueble o en su defecto trasladarlo de lugar, debiendo en el término de treinta (30) días contado a partir de la notificación de esta providencia remitir un informe de las gestiones adelantadas y de los resultados obtenidos para la ejecución de las obras de mantenimiento requeridas.

En último lugar ordena oficiar a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS para que en ejercicio de las atribuciones que le fueron conferidas por el Decreto 1369 de 2000 adelante la vigilancia y las acciones que estime pertinente sobre el caso puesto en conocimiento por la accionante.

Por lo anteriormente expuesto el JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE ROVIRA TOLIMA, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales a tener un ambiente sano, la salud y vida en condiciones dignas de la señora MARIA ARGENIS VARGAS OLIVEROS, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ROVIRA "EMSPUROVIRA ESP" y a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE ROVIRA que en el término de cinco (5) días contando a partir de la notificación de la presente providencia, adelanten las acciones necesarias para tapar la alcantarilla y/o hueco que da al alcantarillado y que se sitúa en el solar de la casa ubicada en carrera 2 occidente # 1 – 44 del barrio Lomitas de esta municipalidad, donde reside la accionante junto con otras personas.

TERCERO: ORDENAR a la EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ROVIRA "EMSPUROVIRA ESP" y a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE ROVIRA que de manera inmediata comiencen a gestionar los recursos necesarios para realizar el mantenimiento del alcantarillado que pasa sobre el mencionado bien inmueble o en su defecto trasladarlo de lugar, debiendo en el término de treinta (30) días contado a partir de la notificación de esta providencia remitir un informe de las gestiones adelantadas y de los resultados obtenidos para la ejecución de las obras de mantenimiento requeridas.

CUARTO: OFICIAR a la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS para que en ejercicio de las atribuciones que le fueron conferidas por el Decreto 1369 de 2000 adelante la vigilancia y las acciones que estime pertinente sobre el caso puesto en conocimiento por la accionante.

QUINTO: NOTIFÍQUESE el presente fallo de conformidad con el art. 30 del Decreto 2591 de 1991 y si no fuere impugnado remítase de inmediato a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez

ALVARO ALEXANDER GALINDO ARDILA

J.C.L.R.

Firmado Por:

Alvaro Alexander Galindo Ardila

Juez

Juzgado Municipal

Juzgado 001 Promiscuo Municipal

Rovira - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ef99daf8e08a00e4a4b6ed80915cfea43db160d185bb4f8c799e0d530d5df248**

Documento generado en 09/05/2023 03:53:22 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica