

LA ACCIÓN POPULAR POR LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS EN
ASENTAMIENTOS HUMANOS COMO MECANISMO CONSTITUCIONAL PARA LA
GARANTÍA DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO: CASO GRANIZAL

Trabajo de grado para optar al título de

ABOGADA

ELEANA SABA LÓPEZ CANDELARIO

Estudiante

JAIME ALBERTO AGUDELO FIGUEROA

Asesor

UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
MEDELLÍN
2020

RESUMEN

El presente escrito da cuenta de cómo la acción popular constituye un mecanismo constitucional para la garantía del Estado social de derecho, a partir de un estudio de caso de litigio de alto impacto; a saber, la acción popular por los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado de la Vereda Granizal, el segundo asentamiento humano irregular más grande de Colombia.

En este proceso judicial se logró probar la efectiva vulneración de derechos e intereses colectivos al goce de un ambiente sano, a la seguridad y la salubridad pública, al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, y al derecho colectivo fundamental al acceso al agua potable, por lo que los demandados fueron condenados por el Consejo de Estado en segunda instancia a la construcción del acueducto y alcantarillado en la Vereda Granizal.

Dicha Sentencia supone un importante precedente judicial para la garantía de los servicios públicos domiciliarios en los asentamientos humanos irregulares en el país, a través del uso de la acción popular y con ello, la garantía de los fines del Estado social de derecho.

Palabras clave:

Estado social de derecho, acción popular, asentamiento humano, servicio público domiciliario.

INTRODUCCIÓN

La Constitución política de 1991, definió a Colombia en su artículo 1° como un Estado social de derecho, así mismo, la Carta constitucional en su artículo 2° estableció como fines de ese Estado entre otros, servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. En este sentido, se establecieron instituciones procesales previstas para la justiciabilidad de los postulados que fundamentan el Estado social de derecho, como lo son la tutela y la acción popular.

Es de anotar que conforme al artículo 365 constitucional, los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, por lo que es su deber asegurar su prestación efectiva. Pese a lo anterior, la Vereda Granizal del Municipio de Bello, no cuenta con la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado, razón por la que sus habitantes al ver vulnerados sus derechos, se acercaron al Consultorio Jurídico Guillermo Peña Alzate de la Universidad de Antioquia en busca de ayuda en el año 2013.

A partir de ahí se inició la construcción de un litigio de alto impacto en pro de la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado en la Vereda Granizal, mediante una acción popular interpuesta ante la jurisdicción contencioso-administrativa y en contra el Municipio de Bello, Empresas Públicas de Medellín, el Departamento de Antioquia y el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

En la presente investigación se describirá el proceso judicial de esta acción popular, su construcción, admisión, pretensiones, contestaciones, práctica de pruebas, fallos y demás circunstancias relevantes que se presentaron a lo largo del proceso. Esto se hará teniendo presente el desarrollo jurisprudencial de las altas Cortes, que en el presente trabajo tienen gran protagonismo, así como también lo estipulado en la Constitución y la ley, por lo que continuamente se comparará la realidad con el deber ser establecido en el ordenamiento frente a las acciones populares y la garantía de la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

Todo lo anterior, tiene como objetivo hacer evidente en un caso concreto si la acción popular es un mecanismo constitucional para la garantía del Estado social de derecho, por lo que también se hará una revisión conceptual y bibliográfica de este.

De esta manera, el texto se desarrolla en dos partes, una teórica, en donde se analiza el concepto de Estado de derecho, Estado social de derecho, la tutela y la acción popular como mecanismos constitucionales y los servicios públicos domiciliarios; y la segunda, en la cual se describe de manera detallada el proceso judicial de la acción popular de la Vereda Granizal, a la luz de la justiciabilidad de los derechos invocados en la acción y de los fines del Estado social de derecho.

1. DEL ESTADO DE DERECHO AL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

El Estado de derecho concebido en el siglo XIX y XX, construido en las condiciones históricas de la modernidad y con un origen claramente liberal en el ámbito jurídico-político alemán, ha evolucionado obedeciendo a las transformaciones ideológicas del ejercicio del poder, como también al cambio de las realidades y necesidades humanas para las cuales las tesis liberales clásicas no resultaban suficientes, así, el Estado de derecho mutó en lo que hoy conocemos como Estado social de derecho, que si bien mantiene ciertos principios del Estado de derecho, también posee diferenciaciones importantes¹. Lo anterior hace necesario profundizar en las concepciones y fines de estos modelos de Estado.

1.1. Concepto de Estado de Derecho

El Estado de derecho, en contraposición al modelo del Estado absolutista, busca fundamentalmente que la actividad del Estado esté regida por las normas jurídicas, es decir, que se ciña al derecho², evitando entre otras cosas la concentración del poder, a fin de proteger y promover el bienestar y las garantías individuales, asegurando la libertad y propiedad del ciudadano³.

Este modelo de Estado se sustenta entre otros, en principios como: el de separación del poder político, el imperio de la ley, el de legalidad, la independencia del juez y, el reconocimiento y protección de los Derechos Humanos⁴.

En cuanto a la separación del poder político en Colombia, la Corte Constitucional en Sentencia C-285 de 2016, ha establecido que:

“...el principio de separación de poderes... exige: (i) la identificación de las funciones del Estado; (ii) la atribución de dichas funciones a órganos estatales diferenciados, en principio, de manera exclusiva y excluyente; (iii) la garantía de que cada órgano goce de independencia, en el sentido de que debe estar exento de injerencias externas en el desarrollo de su función; (iv) la garantía de que cada órgano goce de autonomía, en el sentido de que debe poder desenvolverse y desplegar su actividad por sí mismo, y autogobernarse”.

¹ TOVAR, Luis. F. Las acciones populares y el Estado social de derecho colombiano. *A propósito de un estudio de caso. *Criterio Jurídico*, Vol. 16, 2018.

² CORTE CONSTITUCIONAL (1998). Sentencia SU-747 de 1998.M.P.Eduardo Cifuentes Muñoz.

³ VILLAR, Luis. Estado de derecho y Estado social de derecho. *Revista Derecho del Estado*, 0(20), 2007. p73–96

⁴ CARMONA, Jorge. La división de poderes y la función jurisdiccional. *Reforma Judicial: Revista Mexicana de Justicia*, 1(9). 2007. p45–78.

La separación del poder político entonces constituye un elemento esencial del ordenamiento superior, en tanto instrumento de limitación de poder y garantía de los derechos y libertades y de la realización de los fines estatales. Así mismo, la independencia judicial se encuentra aunada al principio de separación de poderes, esto entre tanto la función judicial debe ser autónoma e independiente. Al respecto, la Constitución en su artículo 230 establece literalmente que los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley, lo que debe suponer que los jueces al momento de adoptar decisiones, no se encuentran condicionados.

Por su parte, dicho imperio de la ley no es otra cosa que la aplicación coactiva del derecho, esto es, el respeto al orden jurídico que debe tener como enfoque la garantía de los derechos humanos y principios constitucionales, concibiendo por ende a la Constitución como norma de normas. Esta sujeción al ordenamiento jurídico también reviste el principio de legalidad en el sentido que este se opone a que los actos estén en oposición con la ley, así las cosas, la autoridad tiene permitido hacer únicamente lo que la ley y la Constitución le permite, tal como se encuentra estipulado en el artículo 121 constitucional, por lo que su actuación debe ajustarse a lo que el orden legal dicta. Ferrajoli llama a esto “la garantía política de la fidelidad de los poderes públicos”, que consiste en el respeto por parte de estos a la legalidad constitucional”⁵.

Finalmente, el Estado de derecho busca la garantía de los derechos humanos y fundamentales, promoviendo la protección de las distintas dimensiones de la persona y reconociendo sus derechos para un efectivo cumplimiento y materialización de sus fines, poniendo así un límite frente a la arbitrariedad de las autoridades.

1.2. Concepto de Estado Social de Derecho

Por otro lado, el Estado social de derecho, con el término “social” señala que la acción del Estado debe estar orientada a garantizarle a los asociados condiciones de vida dignas y se funda sobre los valores de la libertad, igualdad y seguridad. La creación de este concepto se le atribuye al jurista alemán Hermann Heller⁶, quien advirtió que el Estado de derecho era insuficiente para garantizar la igualdad social real y que por ende no protegía a los más débiles.

En consecuencia, en la concepción de este nuevo modelo de Estado, era menester consagrar e incorporar al orden jurídico derechos sociales, esto frente a la necesidad de ver al hombre no únicamente desde su función biológica, sino también desde el marco de su naturaleza, lo que

⁵ FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* (14a–63a ed.). Madrid: Trotta, 1995.

⁶ Precursor de las corrientes sociológicas en el derecho constitucional, sus obras más destacadas son *La soberanía* (1929), *Las ideas políticas contemporáneas* (1930) y *Teoría del Estado* (1934).

implica tener en cuenta otro tipo de necesidades⁷, que, al ser solventadas, garantizan condiciones dignas para la subsistencia.

Lo anterior cobra sentido en nuestro ordenamiento, en el artículo 1 de la Constitución Política, en el cual se reconoce a Colombia como Estado social de derecho en los siguientes términos:

“Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”.

En palabras de la Corte Constitucional en Sentencia T-406 de 1992, en este artículo, el Estado es definido a través de sus caracteres esenciales, es decir, el Estado colombiano es tal en tanto sus elementos esenciales están presentes. De igual forma se infiere que dichos elementos tienen que ver no solo con la organización entre poderes y la producción y aplicación del derecho, sino también y de manera especial, con el compromiso por la defensa de contenidos jurídicos materiales.

En consonancia con esto, la Constitución también establece los fines del Estado social de derecho en su artículo 2, en el cual define que este busca entre otras cosas, servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, facilitando la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación. Así mismo, el constituyente incluyó una extensa serie de principios y derechos; algunos de ellos derechos sociales fundamentales, a saber:

“la vigencia de un orden justo” (art. 2o); “protección a la diversidad étnica y cultural de la nación” (art. 7o); “la dignidad humana” (art. 1o); “y el amparo de la familia” (art. 5o) 52. Entre los derechos fundamentales : el derecho a la vida (art. 11), el derecho a la “igualdad real” (art. 13), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 16), el derecho a la paz (art. 22), el derecho al trabajo (art. 25) y un conjunto de derechos sociales, económicos y culturales relativos a la familia, la igualdad y la protección de la mujer, la protección de los jóvenes, los ancianos, los débiles físicos y psíquicos; el derecho a la salud y el saneamiento ambiental, derecho a la seguridad social, derecho a vivienda digna, a la recreación y el deporte, la cogestión de los trabajadores en las empresas, el pluralismo informativo, los derechos colectivos y del ambiente, etc⁸.

⁷ Como necesidades de tipo emocional, cultural, espiritual, ideológico, etc.

⁸ RESTREPO PIEDRAHÍTA, Carlos. “Ponencia para la Reforma Constitucional de 1968”, en Historia de la Reforma Constitucional de 1968, Imprenta Nacional, 1969. p11-14.

No obstante, la enunciación de los principios y fines del Estado social de derecho no debe ser entendida como un norte simbólico o un simple deseo, sino como un conjunto de propósitos con incidencia normativa. En síntesis, la Constitución está concebida de tal manera que su parte orgánica solo adquiere sentido y razón de ser como aplicación y puesta en obra de los principios y de los derechos inscritos en la parte dogmática de la misma⁹.

Como lo ha indicado la Corte Constitucional, el Estado social de derecho supone entonces un compromiso de todos los poderes públicos y la sociedad con la garantía de unas condiciones de subsistencia dignas para todas las personas, particularmente las de los sectores más débiles y vulnerables, esto en concordancia con los principios antes mencionados. Ha de tenerse presente que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Ahora, para que lo anterior sea factible, es necesario que el Estado asuma un papel interventor, esto es, una facultad impositiva y limitada dentro de su función para que logre sus fines, por lo que también se requiere que el Derecho tenga una tarea transformadora¹⁰. Es por lo anterior, que en el Estado social de derecho, el juez asume una especial importancia, toda vez que responde a las exigencias de protección de los derechos de los ciudadanos de cara a la especificidad de los hechos. Bajo este contexto, se pasa entonces de un Estado que no intervenía en las relaciones económicas a otro que en efecto interviene como un corrector de la inequidad social y que reconoce los derechos sociales como fundamentales.

De esta manera, el Estado social de derecho pretende terminar las desigualdades sociales y lograr la eficacia de los derechos humanos, tanto individuales como sociales y económicos, dentro de un marco participativo. Es decir, con este concepto se resalta que la voluntad del Constituyente en torno al Estado no se reduce a exigir de éste que no interfiera o recorte las libertades de las personas, sino que también exige que el mismo se ponga en movimiento para contrarrestar las desigualdades sociales existentes y para ofrecerle a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar los apremios materiales¹¹.

Frente a lo anterior nos debemos preguntar: ¿Es suficiente consagrar en la Constitución que Colombia es un Estado como social de derecho, consagrando un sinnúmero de derechos para garantizar la justicia social?

En efecto no, tal como lo establece Reinhold Zippelius citado por Luis Villar, las simples consagraciones y proclamaciones de los derechos fundamentales y de un modelo de Estado, no

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL (1992). Sentencia T-406 de 1992. MP. Ciro Angarita Baron.

¹⁰ TOVAR, Op. Cit.. p 150.

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL (1998). Sentencia SU-747 de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

posibilitan dogmatizar el camino y la completa realización de la justicia social¹²; para que esta se garantice, el Estado requiere cumplir sus fines mediante la prestación de los servicios públicos orientada por el interés general. Por lo que, además, el Estado debe poner a disposición de todos los ciudadanos e instituciones, herramientas que busquen garantizar el cumplimiento de los derechos, como lo son la acción de tutela y las acciones populares, consagradas en la Constitución de 1991 como mecanismos para la garantía de los postulados de este.

2. MECANISMOS CONSTITUCIONALES PARA LA GARANTÍA DEL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

Como ya se expuso, la Constitución de 1991 estableció algunas garantías para la justiciabilidad de los postulados que fundamentan el Estado social de derecho, es decir, consagró instituciones procesales previstas para proteger los derechos de los individuos cuando sean o puedan ser vulnerados, con el fin de hacer efectivos los principios, derechos y deberes contemplados en ella. De esta manera, dichos mecanismos constitucionales, al hacer exigible lo consagrado en la Constitución, acortan la distancia entre lo escrito y la realidad social, evitando que la Constitución pierda su vigencia y se convierta en lo que Lasalle llamó un “pedazo de papel”¹³.

Si bien se conoce que existen diversos mecanismos o acciones constitucionales, el presente artículo se limitará únicamente a hacer mención de la acción de tutela y la acción popular teniendo en cuenta no solo su importancia jurídica, sino también su protagonismo en el caso concreto a estudiar.

2.1. Acción de Tutela

Para García Villegas y Uprimny, una de las principales innovaciones de la Constitución de 1991, sin duda, fue la introducción de la tutela para la protección inmediata de los derechos fundamentales¹⁴. Esta se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Carta constitucional, del cual se puede definir la tutela, en términos generales, como una acción judicial que puede ser interpuesta por cualquier persona para la defensa pronta y efectiva de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable o cuando no exista otro medio de defensa judicial para tales efectos¹⁵.

¹² ZIPPELIUS, Reinhold. Allgemeine Staatslehre citado por VILLAR, Luis. Estado de derecho y Estado social de derecho. *Revista Derecho del Estado*, 0(20), 2007. p 92.

¹³ LASALLE, Ferdinand. ¿Qué es una Constitución?, Buenos Aires, Ediciones Siglo XX, 1999. p 115.

¹⁴ GARCÍA VILLEGAS, Mauricio., y UPRIMNY, Rodrigo. *La reforma a la tutela: ¿ajuste o desmonte?, en ¿Justicia para todos? Sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia*. Bogotá: Norma. 2006.

¹⁵ BOTERO, Marino, C. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. 2009. P 20.

En consonancia con esto, la Corte Constitucional ha reconocido que considerada en sí misma, la acción de tutela es un verdadero derecho fundamental, un mecanismo mediante el cual se garantiza la protección de los demás derechos fundamentales, por lo que, sin ella, comprometerían su eficacia. En este sentido, la Corte ha señalado que la acción de tutela se caracteriza por ser un instrumento i) subsidiario; ii) inmediato; iii) sencillo; iv) específico; y v) eficaz; y se rige por los principios de informalidad y de oficiosidad¹⁶.

Así las cosas y según la misma Corte, la acción de tutela es subsidiaria entre tanto procede únicamente si no existe otro mecanismo de defensa judicial que sea idóneo; es inmediato teniendo presente que su propósito es garantizar sin dilaciones la protección de los derechos; sencillo, porque para su ejercicio no requiere de conocimientos jurídicos; específico debido a que esta se creó especialmente para la protección de los derechos fundamentales, y finalmente, eficaz, considerando que siempre exige un pronunciamiento de fondo¹⁷.

En cuanto a los principios de informalidad y de oficiosidad, estos se refieren respectivamente a que la acción de tutela no se encuentra sujeta a fórmulas o requisitos especiales, y que se requiere el papel activo del juez en la conducción del proceso a fin de tomar una decisión de fondo que propenda por la protección de los derechos fundamentales a que haya lugar.

Es de anotar que la acción de tutela ha sido el mecanismo constitucional más importante en materia de defensa de los derechos fundamentales, y a la vez, el más palpable para los ciudadanos, razón por la cual desde su creación, se han instaurado millones de estas acciones; según boletín de estadísticas de la Corte Constitucional, desde la entrada en funcionamiento de dicha Corporación en 1992 hasta el 2018, se radicaron más de 7'000.000 de tutelas, y aunque el volumen de acciones de tutela reportadas en las bases de datos había venido incrementando año a año, a partir del 2015 el ingreso se ha estabilizado en una cifra cercana a los 610.000 expedientes anuales (ver Figura 1)¹⁸.

¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL (2008). Sentencia C-483 de 2008. MP. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ CORTE CONSTITUCIONAL. Boletín estadístico de la corte constitucional enero-mayo de 2019. 2019. p 2.

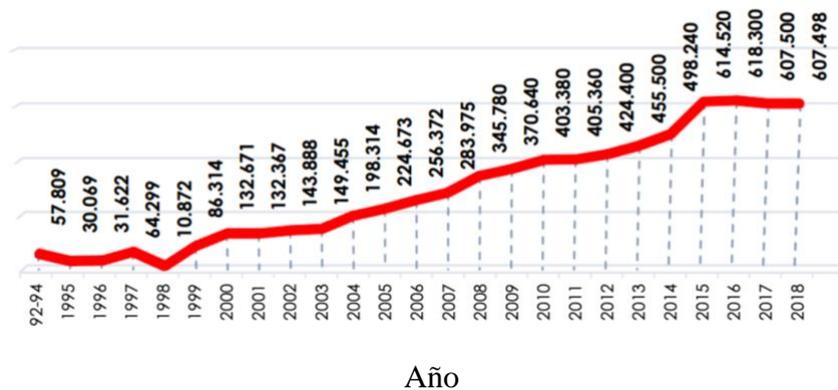


Figura 1. Histórico de tutelas radicadas en la Corte Constitucional. Fuente: Boletín de estadística 2019. Corte Constitucional.

Ahora bien, si tenemos en cuenta que el principal enfoque de esta acción es la protección de los derechos fundamentales y que esta procede frente a vulneraciones o posibles vulneraciones de esos derechos, podríamos decir, que el aumento del uso de la acción de tutela es entonces en cierta medida un espejo del aumento a las vulneraciones de derechos, no porque en efecto detrás de cada acción de tutela exista una vulneración de derechos, sino porque esta es un importante indicador de ello, así según boletín de estadísticas de la Corte Constitucional antes referenciado, el 55,5% de la tutelas interpuestas han sido concedidas en primera instancia y el 2,4% concedidas parcialmente, ¿qué pasaría entonces si el Estado social de derecho no contara con este mecanismo constitucional? Es en este punto donde cobra absoluto sentido el hecho de que la acción de tutela de una u otra forma, propende por la eficacia de los derechos fundamentales y con ello, el eficaz cumplimiento de los fines del Estado social de derecho, de ahí su importancia.

2.2. Acción popular

Durante la vigencia de la Constitución de 1886 se expidieron diversas disposiciones normativas para la defensa de los derechos e intereses colectivos, así los artículos 1005, 1006, 1007, 2358, 2359 y 2360 del Código Civil regularon las acciones populares en cuanto a la protección de bienes de uso público, seguidamente, el Decreto 2303 de 1989 consagró dos acciones populares, una en cuanto a la preservación del medio ambiente rural y otra establecida para la defensa de los bienes de uso público ubicados en zonas rurales, de la misma manera, en el Decreto 3466 de 1982 se regularon acciones populares para la defensa del consumidor y se definió en la Ley 9 de 1989 que la defensa del espacio público como también del medio ambiente, se debía efectuar mediante la acción popular ya dispuesta en el artículo 1005 del Código Civil.

Lo anterior hace evidente que la evolución histórica de la acción popular se encuentra directamente relacionada con la protección de derechos e intereses colectivos, por lo cual además esta adquirió rango constitucional al consagrarse en el artículo 88 de la Constitución de 1991 como un instrumento para la protección de dichos derechos e intereses colectivos, los cuales se encuentran establecidos en el Capítulo III del Título II, bajo la denominación de “*derechos colectivos y del ambiente*”.

En este sentido, en el artículo 88 antes mencionado, el constituyente delegó la responsabilidad al legislador de reglamentar lo concerniente a la acción popular, razón por la cual se expidió la Ley 472 de 1998, que en su artículo 2 define claramente que la acción popular tiene como fin “evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir a su estado anterior cuando fuere posible”.

Según lo ha señalado el Consejo de Estado en forma reiterada¹⁹, los supuestos sustanciales para la procedencia de las acciones populares son: (i) la existencia de una acción u omisión por parte de autoridades públicas o de los particulares, en relación con el cumplimiento de sus deberes legales²⁰, (ii) la existencia de un daño contingente, peligro, amenaza, o vulneración de derechos o intereses colectivos; y (iii) la relación de causalidad entre la acción u omisión, y la afectación de los derechos e intereses mencionados²¹.

Es de anotar que, si la vulneración proviene de una autoridad o de un particular que desempeñe funciones administrativas, la acción popular se interpondrá ante la jurisdicción contenciosa administrativa, en la cual conocerán en primera instancia los jueces administrativos o los tribunales administrativos (cuando es contra autoridades de orden nacional), y en segunda instancia los tribunales administrativos o el Consejo de Estado (cuando en la primera instancia conoció un tribunal administrativo). Ahora bien, si la vulneración proviene de un particular, se ejercerá ante la jurisdicción civil, los jueces civiles del circuito en primera instancia y las salas civiles de los tribunales superiores en segunda instancia.

De la misma forma se debe tener en cuenta que las acciones populares tienen un trámite preferencial que se encuentra establecido en la Ley 472 de 1998, y que el término de estudio y fallo máximo de una acción popular en el marco ideal desde el momento que se interpone y el fallo de primera instancia, es de 106 días, esto teniendo presente un eventual ajuste a los términos procesales establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -en adelante CPACA-, que debe aplicarse por analogía cuando la Ley en mención hace referencia al Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso – en adelante CGP-, lo anterior se estudiará con amplitud más adelante en el acápite de “términos procesales” del caso concreto.

Así las cosas y conforme lo reiterado por la Corte Constitucional en las Sentencias SU-257 de 1997, SU-1116 de 2000, T- 576 de 2005, Sentencia T-362 de 2014, la acción popular es el

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (5 de marzo de 2015) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00086-01(AP).

²⁰ CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (9 de junio de 2011) C.P. María Elizabeth García González. Radicación número: 25000-23-27-000-2005-00654-01 (AP).

²¹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (30 de junio de 2011) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 50001-23-31-000-2004-00640-01(AP).

instrumento idóneo para restablecer los derechos colectivos vulnerados, sin embargo, dicha Corporación ha considerado excepcionalmente procedente la tutela cuando, además de un derecho colectivo, se afecta un derecho individual fundamental y los medios de defensa a disposición del tutelante no son idóneos –como la acción popular- o en el caso se advierte un inminente perjuicio irremediable de naturaleza iusfundamental. Es de anotar además que, si previamente se ha recurrido a la acción popular, ésta no imposibilita que se pueda acudir a la acción de tutela como mecanismo subsidiario para evitar un perjuicio o daño irremediable en el evento que se amenace un derecho fundamental²².

Es claro entonces que la acción popular busca proteger los derechos e intereses colectivos, entendiendo que estos suponen la reivindicación de derechos cuyo titular es un grupo indeterminado de personas, es por ello que la Sección Tercera del Consejo de Estado en Sentencia del 22 de enero de 2003 establece que es imposible delimitar el interés colectivo en un ámbito particular por lo que son interés de representación difusa, ya que adicionalmente se concretan en la medida en que se vea amenazado, así mismo se puede decir tal como lo estableció la Corte Constitucional en Sentencia C-377 de 2002 y reiteró en Sentencia C-622 de 2007, T – 341 de 2016, T – 659 de 2007, 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”*.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior es importante aclarar que, si bien un derecho colectivo compromete directamente el interés general, no quiere decir esto que una afectación particular a un número plural de personas signifique per se la vulneración a derechos colectivos, es decir, estos requieren ser reconocidos por la ley, la Constitución o los tratados internacionales para ser considerados como tal²³.

De esta manera, la Ley 472 de 1998, trae una lista enunciativa de los derechos e intereses colectivos que se buscan proteger con la acción popular, esto sin perder de vista que también deben ser tenidos en cuenta aquellos consagrados en la Constitución, leyes ordinarias o tratados internacionales celebrados y ratificados por Colombia. Así, los derechos e intereses colectivos que se establecen en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998 y de los cuales hablaremos más adelante, son, sin constituirse en una lista taxativa:

²² CORTE CONSTITUCIONAL (2005). Sentencia T- 576 de 2005. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

²³ CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (17 de febrero de 2011) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 15001-23-31-000-2003-02013-01(AP).

- a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;
- b) La moralidad administrativa;
- c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución;
- d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- e) La defensa del patrimonio público;
- f) La defensa del patrimonio cultural de la Nación;
- g) La seguridad y salubridad públicas;
- h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;
- i) La libre competencia económica;
- j) El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;
- k) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;
- l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;
- m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;
- n) Los derechos de los consumidores y usuarios.

En ese orden de ideas, el juez competente²⁴ de acuerdo a la actividad y la naturaleza de la función que desempeñen las personas o persona en contra de la cual se ejerza la acción, deberá ser quien adopte las medidas que sean necesarias para la protección de los derechos enunciados anteriormente, analizando todos los hechos que resulten probados en el proceso, máxime cuando en consonancia con el artículo 5 de la Ley 472 de 1998, el juez tiene a su cargo impulsar oficiosamente el trámite de la acción popular, velando por el respeto al debido proceso, las garantías procesales y el equilibrio de las partes.

Así, del hecho que el juez de la acción popular pueda adoptar conforme a la ley mencionada, las medidas que sean necesarias para hacer cesar la circunstancia que amenaza o vulnera los derechos colectivos, se deduce que este puede proferir fallos *ultra y extra petita*; lo anterior se deriva de una interpretación teleológica según la cual, en caso de que el juez advierta que se probó un hecho transgresor que no había sido alegado, tiene la obligación de hacerlo cesar, pero que también es limitado a la *causa petendi*²⁵ de la demanda, es decir, el juez decidirá teniendo en cuenta los hechos y pretensiones del accionante para fallar, pero también está facultado para ordenar medidas

²⁴ La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones populares originadas en actos, acciones y omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones vigentes sobre la materia. En los demás casos, conocerá la jurisdicción ordinaria civil.

²⁵ Hace referencia a las razones que sustentan las peticiones del demandante ante el juez.

que excedan dichas pretensiones y hechos, siempre teniendo en cuenta aquello que fue probado en el proceso.

De la misma forma, el Consejo de Estado en reiteradas sentencias, ha determinado que teniendo presente que la finalidad de la acción popular es la protección integral de un derecho de rango e interés superior, debe autorizar al juez a tomar decisiones que se ajusten a tales objetivos, así, la Sección Tercera del Consejo de Estado en Sentencia del 16 de mayo de 2007 y posteriormente en sentencia del 29 de abril de 2015, ha establecido que “*el juez popular está revestido de amplias facultades, para **definir** la protección del derecho, **prevenir** la amenaza o vulneración y, **procurar** la restauración del daño en caso de que éste se produzca*”; lo anterior implica que el juez pueda tener en cuenta hechos distintos a los de la demanda, siempre y cuando aquellos tengan relación con la causa petendi, toda vez que la sentencia debe ser coherente con la conducta vulneradora imputada en el escrito de la demanda²⁶.

Así mismo, el artículo 27 de la Ley 472 de 1998 regula una audiencia especial denominada audiencia de pacto de cumplimiento en la cual el juez escucha las diversas posiciones sobre la acción instaurada, en esta audiencia se podrá establecer un acuerdo entre las partes quienes podrán formular propuestas tendientes a la protección de los derechos e intereses colectivos definiendo acciones detalladas, dentro de unos términos de cumplimiento y con tareas específicas y verificables.

En este sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-215 de 1999, al examinar la constitucionalidad de la Ley 472, puso de presente que el objetivo que persigue el pacto de cumplimiento es llegar a un acuerdo de voluntades “*dando con ello una terminación anticipada al proceso y solución de un conflicto y por ende, un menor desgaste para el aparato judicial*”; actuación que le da, precisamente, a la audiencia, la categoría de mecanismo anticipado para la solución de un conflicto en el cual se encuentran involucrados intereses colectivos.

A su vez, la Sección primera del Consejo de Estado, precisó en Sentencia del 20 de junio de 2012, que “*en efecto, el Pacto de Cumplimiento es un instituto tendiente a hacer efectivos los principios de economía, eficacia y celeridad, como mecanismo de concertación, tendiente a ponerle fin de forma regular al debate judicial en sede popular*”.

De esta manera, la audiencia de pacto de cumplimiento busca que las partes logren establecer los parámetros para la protección de los intereses colectivos amenazados o vulnerados, de una manera ágil y eficaz, lo cual requiere además la participación activa de las partes, razón por la cual en el inciso segundo del artículo 27 de la Ley 472 de 1998, se estableció que “*la inasistencia a esta audiencia por parte de los funcionarios competentes, hará que incurran en causal de mala*

²⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (09 de agosto de 2012) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número:73001-23-31-000-2010-00472-01(AP).

conducta, sancionable con destitución del cargo”, esto teniendo presente que el objeto de la audiencia es la construcción colectiva en la que se determina la mejor forma de proteger o prevenir la vulneración de los derechos amenazados o vulnerados²⁷.

Lo anterior no solo da cuenta de la función del juez en el Estado social de derecho, que como considera la Corte Constitucional, implica la obligación de este de tomar las medidas pertinentes para hacer efectivo el derecho cuyo amparo se solicita²⁸, entendiendo así que la interpretación y aplicación de las normas procesales se debe hacer dentro del marco de los principios constitucionales, aplicándose de acuerdo con las realidades sociales, sino que también pone de manifiesto la importancia de permitir a las partes formular propuestas en el proceso, razón por la cual se puede afirmar que la acción popular, es un mecanismo constitucional para la garantía del Estado social de derecho en procura de la protección de los derechos e intereses colectivos.

3. PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS COMO FINALIDAD SOCIAL DEL ESTADO.

En principio, debemos tener clara la noción de “servicios públicos” en Colombia, que se encuentra en el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el Decreto 753 de 1956, que considera como servicio público, “...*toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado directa o indirectamente, o por personas privadas...*”.

Es decir, el fin de los servicios públicos es satisfacer determinadas necesidades de interés general, ligado esto también con los fines mismos del Estado y su razón de ser, como se enuncia en el artículo 365 de la Constitución Política de Colombia: “*Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del Territorio Nacional...*” .

De la definición anterior se infiere que los servicios públicos son un medio para lograr los fines del Estado, en este caso un Estado social de derecho, que a la luz de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 2º anteriormente mencionado, tiene como fines esenciales “...*servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución...*” entre otros; todo ello mediante la prestación de sus diferentes servicios públicos.

Así las cosas, la efectiva prestación de los servicios públicos es una actividad inherente a la finalidad del Estado social de derecho, y con ello también la prestación efectiva de los servicios públicos domiciliarios en particular.

²⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (11 de octubre de 2018) C.P. Roberto Serrato Valdés.

²⁸ CORTE CONSTITUCIONAL (2016). Sentencia T- 176 de 2016. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado

3.1. Noción, finalidad y desarrollo histórico legal de los servicios públicos domiciliarios.

Si nos referimos puntualmente a los servicios públicos domiciliarios – en adelante S.P.D.-, debemos hacer mención de la Constitución de 1886, que fundamentándose en su artículo 32 en relación al principio de intervención económica, establece las bases para la prestación de servicios públicos domiciliarios, que, en la realidad de aquel momento, eran mayormente clasificados para las clases altas, esto debido a su difícil acceso y precariedad.

Posteriormente y debido al crecimiento demográfico y económico, llegó también la urbanización exponencial de las ciudades y con ella la necesidad de brindar mejores condiciones de vida²⁹. De esta manera, y teniendo en cuenta la importancia de fortalecer el papel del sector oficial en este tema, la Reforma Constitucional de 1968, dio lugar a que se empezara a desarrollar una legislación en la cual se estableció la obligación del Estado de prestar de manera idónea y eficiente los servicios públicos domiciliarios, preferencialmente aquellos relacionados con las necesidades básicas insatisfechas de la población. Seguidamente en la Constitución de 1991, el constituyente consagró en los artículos 365 a 370 los parámetros generales de los servicios públicos, defiriendo en el legislador todo lo concerniente con el desarrollo normativo de los servicios públicos domiciliarios, razón por la cual se expide la Ley 142 de 1994, hoy vigente, por medio de la cual se rige la prestación de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.

Es de anotar que con la prestación de los servicios públicos domiciliarios se pretende satisfacer las necesidades más básicas de los asociados, existiendo entre su prestación y la efectividad del respeto de la dignidad humana y la prevalencia del interés general, un vínculo inescindible que llevó al constituyente de 1991 a establecer que tales servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado, el cual debe asegurar además su prestación eficiente³⁰.

3.2. Clasificación de los servicios públicos domiciliarios

En la Ley 142 de 1994, se dispone que son servicios públicos domiciliarios los de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía pública básica conmutada y telefonía móvil rural, estos se encuentran definidos en el artículo 14 de la misma Ley así (ver Tabla 1):

²⁹ RESTREPO, José. Derecho a los servicios públicos. Recuperado de colectivo de abogado website: <https://www.colectivodeabogados.org/Derecho-a-los-servicios-publicos>. 2005.

³⁰ CARDONA, Guillermo., GAVIRIA, Álvaro., PIEDRAHÍTA, Gloria., y SALAZAR, Ana. Servicios públicos domiciliarios. En Universidad Pontificia Bolivariana (Ed.), Revista facultad de derecho y ciencia política. Vol. 103. 2004.

Tabla 1. Clasificación de los servicios públicos domiciliarios

Servicio Público Domiciliario (S.P.D)	Artículo (Art.)	Definición	Actividades complementarias
S.P.D de acueducto	Art. 14.22	Es la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición.	captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte.
S.P.D de alcantarillado	Art. 14.23	Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos	transporte, tratamiento y disposición final de residuos líquidos.
S.P.D de aseo	Art. 14.24	Es el servicio de recolección municipal de residuos, principalmente sólidos.	transporte, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de residuos sólidos.
S.P.D de Energía eléctrica	Art. 14.25	Es el transporte de energía eléctrica desde las redes regionales de transmisión hasta el domicilio del usuario final, incluida su conexión y medición.	generación, de comercialización, de transformación, interconexión y transmisión de energía.
S.P.D de telefonía conmutada	Art. 14.26	Es el servicio básico de telecomunicaciones	telefonía móvil rural y al servicio de larga distancia nacional e internacional.
S.P.D de gas combustible	Art. 14.28	Es el conjunto de actividades en la distribución de gas combustible hasta el consumidor final, incluida su conexión y medición.	comercialización desde la producción y transporte de gas hasta aquel en donde se conecte a una red secundaria.

Fuente: Elaboración propia

Ahora, en referencia propiamente a los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado, se debe señalar en primer lugar que la jurisprudencia ha mencionado reiteradamente que el acceso al agua potable es esencial para el desarrollo del ser humano y que este debe ser suministrado en la cantidad y con la calidad necesaria para que las personas satisfagan sus necesidades básicas, siguiendo lo establecido por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, *“la obligación de garantizar el acceso a una cantidad esencial mínima de agua suficiente para el uso personal y doméstico no es una cuestión que esté sujeta al debate público y la ejecución presupuestal, pues constituye un verdadero y autónomo derecho fundamental de las personas sin el cual la vida, la salud y la dignidad de éstas se ven completamente comprometidas”*³¹.

Con respecto a esto, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos más específicamente en el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en la Observación General No. 4, llega a la misma conclusión cuando se habla por ejemplo del derecho a una vivienda adecuada en la que se pueda gozar de condiciones de vida digna, por lo que señala: *“Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”* vinculándose esto con la idea que cuando se goza de los servicios antes mencionados, se garantiza la vida digna.

En Colombia, si bien el agua potable y el saneamiento básico no se encuentran consagrados en la Constitución Política de 1991 como derechos fundamentales, la Corte Constitucional desde la Sentencia T-406 de 1992, les ha dado dicho reconocimiento a lo largo de una evolución de su conceptualización como tal; es a partir de la sentencia antes mencionada, que se comenzó a caracterizar al agua potable y al saneamiento básico como derechos fundamentales, en primer lugar por su importancia para garantizar la vida y la salud de las personas, así como por ser indispensables para la realización de otros derechos, es decir, se entendían como fundamentales acogándose a un criterio de conexidad, es por esto que la Corte estableció en reiteradas sentencias que la prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado podía ser protegida en sede de tutela en aquellas circunstancias en que claramente se afectarían derechos fundamentales.

Seguidamente, la Corte Constitucional en su labor de salvaguardar la Constitución, estableció una relación directa entre el derecho a la vida digna y la prestación de los servicios públicos domiciliarios de agua potable y alcantarillado, de esta manera, consolidó una tesis uniforme en torno al amparo constitucional del acceso al agua potable con fundamento en la dignidad.

Posteriormente, la Corte concibiendo el acceso al agua potable como parte del núcleo esencial de derechos fundamentales del ser humano, la reconoció como un derecho fundamental autónomo,

³¹ CORTE CONSTITUCIONAL (2015). Sentencia T- 641 de 2015. MP. Alberto Rojas Ríos.

esto teniendo en cuenta que no tendría ningún sentido, como lo señala la sentencia T-418 de 2010, “*pretender asegurar la vida sin asegurar el derecho al agua, en sus dimensiones básicas, como fundamental*”. Fue a partir de lo anterior, que la Corte incluyó en sus pronunciamientos la Observación General No. 15 del CDESC con el objeto de consolidar en el ámbito nacional una interpretación clara del derecho fundamental al agua potable y los elementos que lo componen³².

La evolución antes descrita de la conceptualización de los derechos al acceso al agua potable y al saneamiento básico como derechos fundamentales, se evidencia en la siguiente tabla que identifica algunos fallos analizados y clasificados según el criterio de reconocimiento como derecho fundamental (ver Tabla 2):

Tabla 2. Evolución jurisprudencial de los derechos al acceso al agua potable y al saneamiento básico como derechos fundamentales.

Criterio de reconocimiento como derecho fundamental	Sentencias
Agua potable y saneamiento básico como derechos fundamentales por conexidad.	T-406 de 1992, T-578 de 1992, T-539 de 1993, T-140 de 1994, T-431 de 1994, T-244 de 1994, T-092 de 1995, T-413 de 1995, SU-442 de 1997
Agua potable y saneamiento básico como derechos fundamentales conexos a la dignidad humana.	T-227 de 2003, T-410 de 2003, T-1104 de 2005, T-576 de 2005, T-016 de 2007, T-888 de 2008
Agua potable como derecho fundamental autónomo.	T-418 de 2010, T-616 de 2010, T-055 de 2011, T-312 de 2012, T-496 de 2012, T-082 de 2013, T-131 de 2016, T-100 de 2017, T-118 de 2018.

Fuente: Elaboración propia.

Conforme a lo anterior, es de anotar que mientras que el acceso al agua potable ha sido reconocido por la jurisprudencia como un derecho fundamental autónomo, el saneamiento básico permanece ligado a la garantía de otros derechos fundamentales. No obstante, en ambos se debe mantener un nivel de eficiencia óptimo, teniendo en cuenta que esto permite el desarrollo integral de las personas dentro de la sociedad y garantiza condiciones reales de igualdad.

Ahora bien, en cuanto a la procedencia de la acción de tutela para exigir la protección del derecho fundamental al agua, es preciso mencionar lo contemplado en la sentencia T-348 de 2013, que estableció que el juez debe verificar que la pretensión de la protección del derecho al agua debe

³² CORTE CONSTITUCIONAL (2019). Sentencia T-012 de 2019. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

estar destinado al consumo humano, pues ésta es la característica que define su carácter de fundamental, de lo contrario, se trataría del derecho colectivo al agua y en este caso se debe acudir a la acción popular, consagrada en la Ley 472 de 1998. De lo anteriormente señalado, es posible extraer dos reglas generales de procedencia: en principio, el agua como servicio público debe ser reclamada a través de la acción popular, y el agua como derecho fundamental, asociada al consumo mínimo humano, puede solicitarse a través de la tutela³³.

Es claro entonces que la prestación efectiva de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado deben entenderse incluidos dentro de la garantía efectiva de los derechos fundamentales y colectivos en los términos antes mencionados; así, la inexistencia de la prestación de estos servicios está llamada a “*constituir una posible violación del derecho que tienen todas las personas a vivir una vida digna*”³⁴, razón por la cual dichos servicios públicos domiciliarios pueden ser objeto de protección judicial a través de la acción de tutela y de la acción popular como mecanismos constitucionales para la garantía del Estado social de derecho.

3.3. Personas que pueden prestar los servicios públicos domiciliarios.

Resulta pertinente indicar como ya se ha mencionado, que la Carta Política consagró que los servicios públicos son inherentes al bienestar general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, por lo que al ser su prestación una finalidad social del Estado, le corresponde en primer lugar tanto a la Nación como a las entidades territoriales cumplir este fin, motivo por el cual deben ser priorizadas en los planes y presupuesto del gasto público social, máxime cuando se refiere a necesidades inherentes de la población como lo son los servicios públicos domiciliarios.

En este sentido, el Consejo de Estado, en Sentencia 250002324000201100425 del 5 de marzo de 2015, C.P. María Elizabeth García González, afirmó que “*la Carta Política impone el deber a los Municipios, de disponer de cierta parte del presupuesto, a través de los planes de desarrollo, para atender las necesidades básicas de la población, que son de carácter esencial...*” tal como lo son la garantía en la prestación de los servicios públicos domiciliarios, razón por la cual los primeros obligados a la prestación de servicios públicos domiciliarios son los municipios.

Ahora bien, es de anotar frente a lo anterior que la prestación de los servicios públicos domiciliarios se rige por los principios de libre iniciativa empresarial y que conforme a esto, el artículo 22 de la Ley 142 de 1994, en concordancia con el artículo 333 de la Constitución, señala el principio de libertad de empresa, razón por la cual las empresas de servicios públicos debidamente constituidas y organizadas pueden prestar los servicios públicos domiciliarios, pero para poder operar deberán obtener de las autoridades competentes, según sea el caso, las concesiones, permisos y licencias de que tratan los artículos 25 y 26 de la Ley en mención; es

³³ CORTE CONSTITUCIONAL (2018). Sentencia T-223 de 2018. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

³⁴ CORTE CONSTITUCIONAL (2005). Sentencia T-1104 de 2005. MP. Humberto Sierra Porto.

decir, con esto se garantiza la competencia pero también se le reserva funciones esenciales al Estado de regulación, conforme el artículo 365 C.P.

Así, es de anotar que el artículo 15 de la Ley 142 de 1994, establece una lista taxativa que especifica que los servicios públicos domiciliarios pueden ser prestados por:

- a) Las empresas de servicios públicos.
- b) Las personas naturales o jurídicas que produzcan para ellas mismas, o como consecuencia o complemento de su actividad principal, los bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos.
- c) Los municipios cuando asuman en forma directa, a través de su administración central, la prestación de los servicios públicos, conforme a lo dispuesto en esta Ley.
- d) Las organizaciones autorizadas conforme a esta Ley para prestar servicios públicos en municipios menores en zonas rurales y en áreas o zonas urbanas específicas.
- e) Las entidades autorizadas para prestar servicios públicos durante los períodos de transición previstos en esta Ley.
- f) Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional que al momento de expedirse esta Ley estén prestando cualquiera de los servicios públicos y se ajusten a lo establecido en el párrafo del artículo.

En consonancia con esto y conforme lo establecido en el artículo 367 constitucional, se debe tener en cuenta que “...*los servicios públicos domiciliarios se prestarán directamente por cada municipio cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, y los departamentos cumplirán funciones de apoyo y coordinación*”, es decir, si bien la responsabilidad directa sobre la prestación de los servicios públicos domiciliarios recae en primer lugar sobre los municipios y cuando esto no sea posible, sobre las empresas prestadoras de servicios públicos, siempre, los departamentos deben cumplir una función de apoyo y de coordinación con respecto a la prestación eficiente de dichos servicios.

4. ASENTAMIENTOS HUMANOS DE POBLACIÓN VÍCTIMA DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO COLOMBIANO

En Colombia, las problemáticas relacionadas con el crecimiento urbano se han manifestado entre otras cosas, en los asentamientos humanos ilegales, definidos y clasificados por la reciente Ley 2044 de 2020 en su artículo 2º como asentamientos humanos ilegales consolidados y asentamiento humanos ilegales precarios; dicha ley establece literalmente que los primeros hacen referencia al conjunto de viviendas que con el paso del tiempo han logrado alcanzar un nivel de desarrollo escalonado, cuyas edificaciones son de carácter permanente, construidas con materiales estables, cuentan con la infraestructura de servicios públicos instalada, con vías pavimentadas, con edificaciones institucionales promovidas por el Estado, pero sus construcciones se encuentran ubicadas en predios públicos y/o privados sin contar con la aprobación del propietario y sin ningún tipo de legalidad, ni planificación urbanística.

A su vez, se entiende por asentamientos humanos ilegales precarios, aquellos que presentan condiciones urbanísticas de desarrollo incompleto y que al igual que el anterior se encuentran

ubicadas en predios públicos y/o privados sin contar con la aprobación del propietario y sin ningún tipo de legalidad, ni planificación urbanística, y que a diferencia de los asentamientos humanos ilegales consolidados, se caracterizan puntualmente por:

- a) Integración incompleta e insuficiente a la estructura formal urbana y a sus redes de soporte.
- b) Eventual existencia de factores de riesgo mitigable.
- c) Entorno urbano con deficiencia en los principales atributos como vías, espacio público y otros equipamientos.
- d) Viviendas en condición de déficit cualitativo y con estructuras inadecuadas de construcción (vulnerabilidad estructural).
- e) Viviendas que carecen de una adecuada infraestructura de servicios públicos y de servicios sociales básicos.
- f) Condiciones de pobreza, exclusión social y eventualmente población víctima de desplazamiento forzado.

Frente a lo anterior, es de anotar que uno de los factores que más ha impulsado el crecimiento de los asentamientos humanos ilegales, ha sido el desplazamiento forzado de millones de personas víctimas del conflicto armado, de las cuales un alto porcentaje migran y se establecen en asentamientos humanos ilegales de las grandes ciudades.

El último informe nacional del desplazamiento forzado en Colombia del Centro Nacional de Memoria Histórica publicado en el año 2015 da muestra de las cifras de desplazamiento general e intraurbano entre los años 1980-2013.

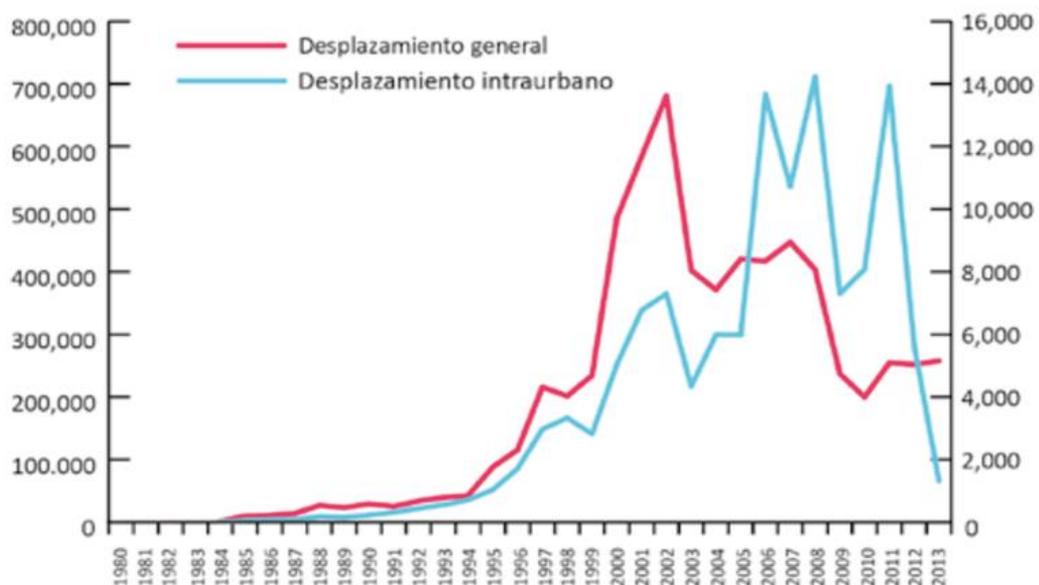
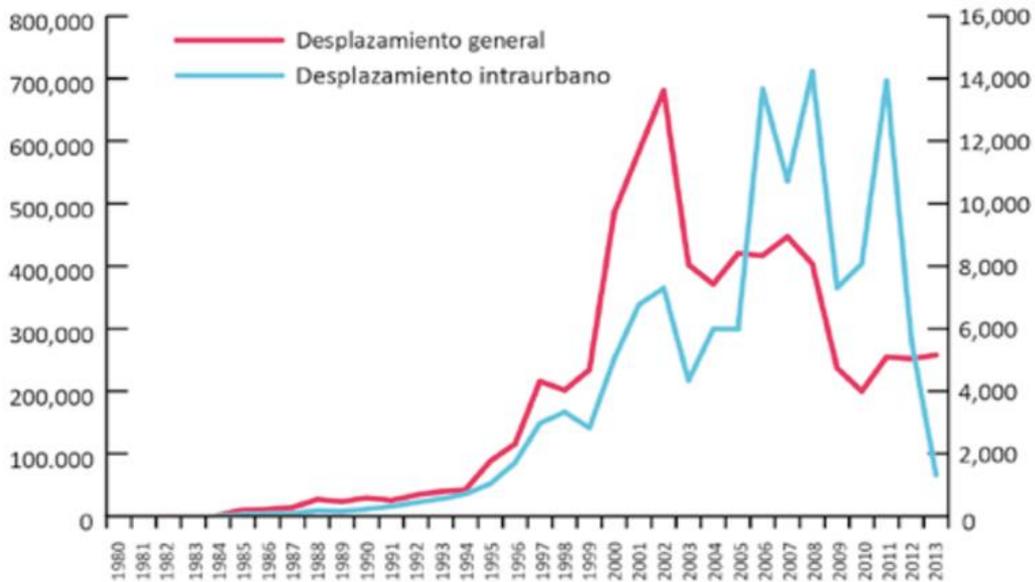


Figura 2. Desplazamiento general vs Desplazamiento forzado durante el periodo comprendido entre 1980 y 2013. Fuente: RUV-UARIV.



Según

Figura 2, en el periodo 2001-2011 se presentaron el mayor número de desplazamientos en Colombia. Así mismo, en consideración a las regiones con más desplazamientos masivos dentro del periodo 1980-2013, Urabá ha sido la región con mayor número de desplazamientos en el periodo 1980-2013, lo que concuerda con el crecimiento acelerado de las cabeceras municipales de esta región, lo cual ha ocasionado la expansión de asentamientos humanos, mayormente poblados por población víctima del conflicto³⁵, lo anterior se puede evidenciar en la *Figura 3*.

³⁵CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA. Una Nación Desplazada: Informe Nacional Del Desplazamiento Forzado en Colombia. 2015. p139.

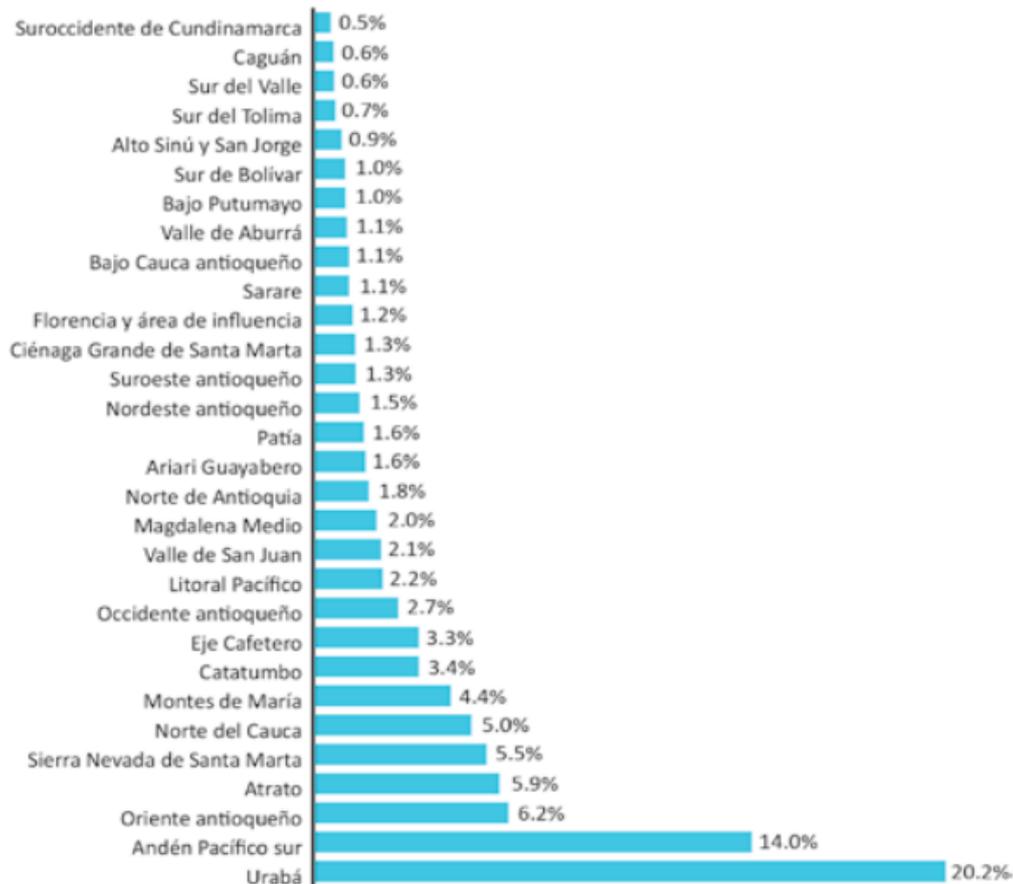


Figura 3. Desplazamiento por regiones en Colombia Fuente: RUV – UARIV

Es menester mencionar que la migración rural-urbana por el conflicto armado, está conformada mayormente por personas con bajo nivel de educación y escasos medios económicos. Por ello, es frecuente que esas personas se vean obligadas a vivir en asentamientos informales caracterizados por la falta de infraestructura básica y la ausencia de servicios³⁶.

Es así como en la Sentencia T-025 de 2004, la Corte Constitucional declaró el estado de cosas inconstitucional (ECI) en materia de desplazamiento forzado, esto una vez verificada la falta de correspondencia entre las capacidades presupuestales e institucionales dispuestas por el Estado colombiano para atender a la población desplazada, y la situación grave, masiva y sistemática de vulneración de sus derechos fundamentales. Ahora bien, en el marco de los autos de seguimiento 008 de 2009, 383 y 385 de 2010 y 219 de 2011 sobre el estado del diseño e implementación de los ajustes ordenados al componente de Retornos y Reubicaciones de población desplazada, el Auto 202 de 2015, hace énfasis en los casos de asentamientos urbanos de población desplazada y no

³⁶ DUIJSENS, Raimond. Desafíos humanitarios de la urbanización. *International Review of the red cross*, (878). 2010. p 1-20.

desplazada de larga data³⁷, también denominados asentamientos mixtos, que si bien han tenido origen en formas irregulares de ocupación del territorio (rural o urbano), en palabras de la Sala Especial de Seguimiento, merecen ser considerados para su eventual formalización y acceso a los contenidos propios de los procesos de reubicación, bien sea dentro del mismo asentamiento o en un nuevo predio.

Esta problemática ha llamado la atención de la Organización de las Naciones Unidas, quien ha advertido en reiteradas ocasiones que los asentamientos humanos contrarían el sustento de una vida en condiciones dignas, razón por la cual desde el año 1978, en el cual se instituyó el Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos, se han celebrado numerosas conferencias internacionales en pro del desarrollo sostenible de dichos asentamientos, siempre con el objetivo de *“mejorar las condiciones de vida y de trabajo para todos y todas mediante la gestión y el desarrollo eficiente, participativo y transparente de los asentamientos humanos, dentro del objetivo general de reducción de la pobreza y la exclusión social”*³⁸.

En el mismo sentido, el Consejo Nacional de Política Económica y Social (Conpes), realizó un diagnóstico sobre la expansión de asentamientos humanos ilegales en Colombia, frente a lo cual manifestó que *“el crecimiento de las ciudades colombianas ha seguido un patrón desequilibrado... Entre los fenómenos espaciales resultantes se encuentra el predominio de los asentamientos precarios en las periferias... En términos sectoriales, sobresale el déficit cuantitativo y cualitativo de vivienda, la escasez del suelo urbanizable en la mayoría de las ciudades, la sostenibilidad de los incrementos de cobertura en agua y saneamiento, así como el desorden del transporte público... Los asentamientos precarios constituyen la manifestación física y espacial de la pobreza y la desigualdad de un país mayoritariamente urbano”*³⁹.

Hoy, después de 16 años del diagnóstico antes mencionado, podríamos decir que los asentamientos humanos en Colombia siguen siendo la manifestación física y espacial de la pobreza y la desigualdad, máxime cuando a la par, se siguen presentando desplazamientos forzados, lo cual implica que los entes territoriales se vean enfrentados a armonizar las necesidades de vivienda de la población vulnerable y víctima de desplazamiento, así como también dar soluciones frente a la deficiencia y a veces inexistencia de la prestación de servicios públicos domiciliarios en estos asentamientos humanos, que cada vez más se expanden. Dichas obligaciones se encuentran respaldadas en el hecho de que la falta de acción oportuna del Estado en cuanto a su deber de garantizar la paz, la propiedad privada, la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad entre otros derechos que se vulneran en el desplazamiento forzado,

³⁷ Aquí se menciona específicamente los casos de la población desplazada del predio el Tamarindo en la zona metropolitana de Barranquilla (Atlántico) y el caso de la vereda Granizal en el municipio de Bello (Antioquia).

³⁸ NACIONES UNIDAS (1996) Declaración de Estambul sobre los Asentamientos Humanos.

³⁹ MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL. Lineamientos para optimizar la política de desarrollo urbano. *Documento Conpes 3305*. 2004. p3.

se traduce ahora en su deber de brindar soluciones en cuanto a la problemática expuesta, en procura además de hacer efectivo los fines del Estado social de derecho.

4. PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS EN ASENTAMIENTOS HUMANOS

La concentración y crecimiento de los asentamientos humanos a finales de los 90, hizo más evidente el deterioro de las condiciones de vida de sus habitantes, quienes, en su mayoría, carecen de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, lo cual es una necesidad básica. Teniendo presente esto y en consonancia con el artículo 311 constitucional, se expide la Ley 388 de 1997, que en su artículo 9 estableció el deber de los municipios de “...*Garantizar que la utilización del suelo por parte de sus propietarios se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios, y velar por la creación y la defensa del espacio público, así como por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres*” esto a través del “Plan de Ordenamiento Territorial (POT)”⁴⁰ que deben adoptar los municipios a efectos de desarrollar y ordenar el territorio.

Según la Corte Constitucional, en esta herramienta de planeación se establece el diseño de políticas públicas sobre tres líneas estratégicas, enfocadas en términos generales *i) al mejoramiento integral de barrios, encauzado hacia la legalización de asentamientos humanos y el diseño urbanístico, para mejorar el hábitat, dentro de un concepto integral de reordenamiento, que incluye el suministro de servicios públicos y sociales a los habitantes de los barrios en proceso de legalización y tiende hacia el mejoramiento habitacional; ii) reasentamiento de población vulnerable, que ocupe zonas de alto riesgo no mitigable; y iii) recuperación de la gobernanza urbanística, dirigida hacia el control urbano y su articulación con el POT local*⁴¹.

Así, le corresponde al Estado en cabeza de los municipios, ordenar su territorio y con ello propender por la efectiva prestación de los servicios públicos domiciliarios, teniendo presente además que estos son indispensables en un Estado social de derecho que busca garantizar la igualdad material como principio fundamental que guía sus tareas con el fin de corregir las desigualdades existentes, promover la inclusión y la participación y garantizar a las personas o grupos en situación de desventaja el goce efectivo de sus derechos fundamentales⁴².

De esta manera, al habitar en los asentamientos humanos ilegales grupos en situación de desventaja frente al goce efectivo de sus derechos fundamentales, no pueden los municipios omitir realizar las acciones tendientes a satisfacer sus necesidades básicas, argumentando que dichos

⁴⁰ Conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.

⁴¹ CORTE CONSTITUCIONAL (2012). Sentencia T-908 de 2012. MP. Nilson Pinilla Pinilla.

⁴² CORTE CONSTITUCIONAL (2001). Sentencia C-1064 de 2001. MP. Manuel Jose Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño.

asentamientos son ilegales, tal y como lo estableció la Corte Constitucional al manifestar que “*los servicios públicos han de estar al alcance de todos los colombianos y ninguna norma puede excluir de su acceso a ciertas personas en razón a su condición de pobreza o de marginalidad*”⁴³.

Ahora bien, frente a lo anterior es importante aclarar que conforme a la Sentencia T-636 de 2017 de la Corte Constitucional, para la debida instalación de los servicios públicos domiciliarios en asentamientos humanos de hecho, se debe determinar previamente si el terreno es apto para sostener las construcciones en condiciones de estabilidad y salubridad, esto en concordancia con la obligación del Estado de asegurar progresivamente a todas las personas el derecho a una vivienda en cabales y plenas condiciones de seguridad jurídica, disponibilidad, sostenibilidad, habitabilidad, asequibilidad, adecuación espacial y adecuación cultural, máxime, cuando se trata de población desplazada, pues su aplicación tiene un carácter inmediato⁴⁴.

A este respecto, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos llega a la misma conclusión al avocar el estudio de las condiciones, componentes, características del derecho a una vivienda digna, la cual debe ser adecuada, así, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en la Observación General No. 4 señala: “*Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia*” vinculándose esto con la idea que cuando se goza de los servicios públicos domiciliarios en una vivienda adecuada, se garantiza la vida digna y con esto los fines del Estado social de derecho.

5. CASO CONCRETO: GRANIZAL

Teniendo las claridades conceptuales sobre categorías jurídicas como Estado social de derecho, acción popular, servicios públicos domiciliarios y asentamientos humanos ilegales, en el presente acápite se realizará una confrontación entre la teoría y la praxis a la luz de un caso concreto: la acción popular por la garantía de los derechos e intereses colectivos, cuya violación se deriva de la ausencia de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado en la Vereda Granizal, frente a lo cual también se abordará el estudio crítico de los fallos de ambas instancias. Es de anotar que este trabajo es el producto de la participación de la autora de este documento en la línea de clínica jurídica del caso Granizal durante la práctica de consultorio jurídico 2.

5.1 Contexto Vereda Granizal

⁴³ CORTE CONSTITUCIONAL (2008). Sentencia C-1189 de 2008. MP. Manuel Jose Cepeda Espinosa.

⁴⁴ CORTE CONSTITUCIONAL (2017). Sentencia T-636 de 2017. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

En la parte más alta de las laderas orientales del Municipio de Bello, Antioquia, se encuentra la Vereda Granizal, fundada a finales del año 1995 (ver Figura 4).



Figura 4. Zona de estudio y ubicación de la Vereda Granizal. Fuente: Escuela del hábitat – CEHAP- Universidad Nacional

La Vereda Granizal es el asentamiento humano de hecho más grande del Departamento de Antioquia y el segundo del país después de Altos de Cazucá en Cundinamarca, se divide en 8 sectores a saber: El Pinar, Oasis de Paz, Regalo de Dios, Altos de Oriente I y II, Portal de Oriente, El siete y Manantiales, tal como se puede evidenciar en la Figura 5.

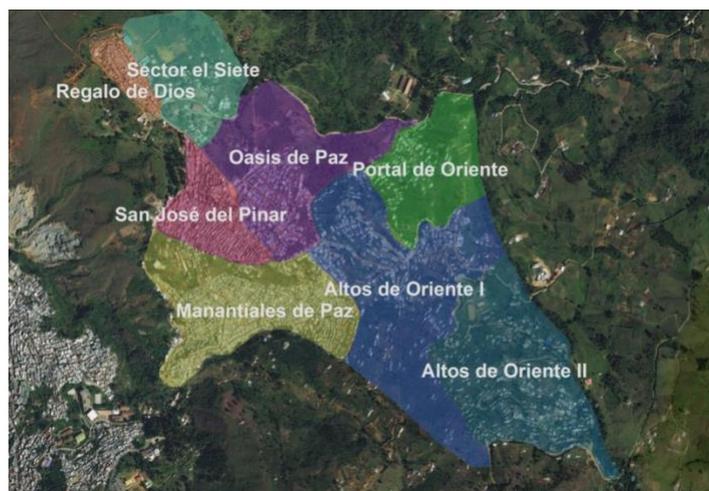


Figura 5. Ubicación de los Sectores Vereda Granizal. Fuente: Escuela del hábitat – CEHAP- Universidad Nacional

Su población aproximada es de 30.000 habitantes⁴⁵, y según caracterización sociodemográfica realizada por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados –en adelante ACNUR– y el grupo de investigación KABAI, de la Facultad de Administración de Empresas de la Universidad Autónoma Latinoamericana en el año 2017, un 90% de los habitantes de Granizal es víctima del desplazamiento producto del conflicto armado⁴⁶.

Es de anotar que las viviendas en la Vereda Granizal se han construido en su mayoría en zonas de pendiente y con estructuras inadecuadas, los materiales más utilizados en la infraestructura de las viviendas son la madera, elementos metálicos y plásticos y en menor proporción, ladrillos y bloques de concreto, lo que genera que estas tengan un alto nivel de vulnerabilidad estructural. De igual manera, las viviendas carecen de una adecuada infraestructura de servicios públicos, por lo que además no cumplen con los componentes establecidos de una vivienda digna, esto es, una vivienda con acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia.

⁴⁵ Información suministrada por líderes comunitarios.

⁴⁶ GIRALDO AGUDELO, Lina., RODRÍGUEZ GÓMEZ, Juan. E., y BRAND MONSALVE, Edinson. G. Caracterización sociodemográfica de la población desplazada de la Vereda Granizal del Municipio de Bello, Antioquia. *Espacios*, 38(43). 2017.



Ilustración 1. Fotografías tomadas en San José del Pinar, Vereda Granizal. Fuente: Daniela Ángel Madrid.

En materia de educación, el 21,4% de la población no tiene ningún grado de escolaridad y un 35% posee una primaria incompleta, siendo este el nivel de escolaridad con mayor representación. De aquí es claro que los niveles de escolaridad de la población son bajos, lo que evidencia además la alta condición de pobreza y exclusión social (ver Figura 6).

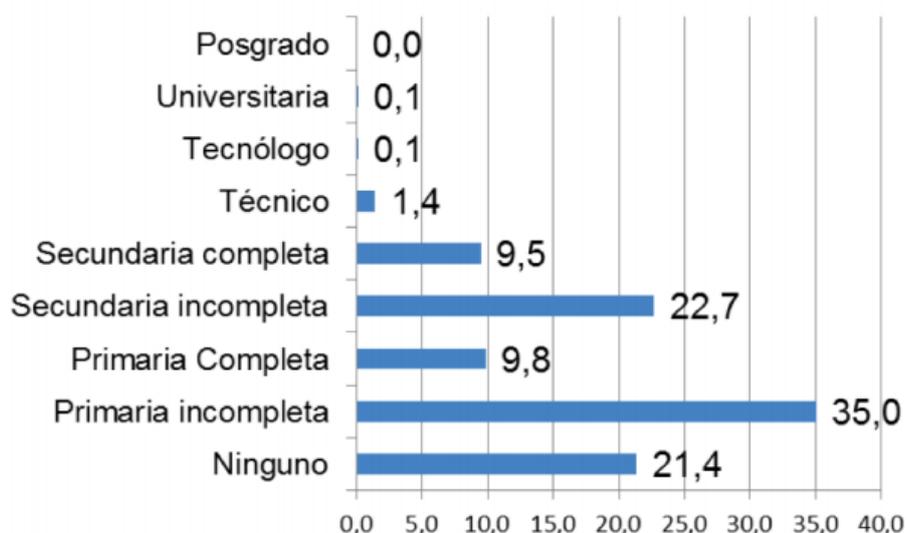


Figura 6. Distribución de la población según nivel de escolaridad. Fuente: (Giraldo-Agudelo, Rodríguez-Gómez, & Brand-Monsalve, 2017)

En cuanto al nivel de ingresos conforme a la caracterización sociodemográfica realizada por ACNUR y KABAI, se encuentra que un 60,2% de la población genera menos de un salario mínimo legal vigente, el 25,3% un salario mínimo, el 9,9% entre 1 y 2 salarios mínimos y solo el 0,7% genera más de dos salarios mínimos. Lo anterior, sin tener en cuenta que el 31,6% pertenece a población en desempleo, esto frente a un 12,6% de población en desempleo en el Departamento de Antioquia en el año inmediatamente anterior, es decir, existe una diferencia importante del 19% entre la situación de empleo y con ella de nivel de ingreso en la Vereda Granizal y el Departamento al cual esta pertenece, lo que continúa evidenciando las condiciones de pobreza y vulnerabilidad presentes en la Vereda.

En referencia ahora a los servicios públicos domiciliarios, en Granizal únicamente se prestan los servicios de energía eléctrica e internet, por lo que la inexistencia de los servicios públicos domiciliarios de agua potable y alcantarillado, ha obligado a sus habitantes a realizar obras artesanales con el fin de satisfacer sus necesidades básicas; el sistema artesanal de acueducto está conformado por un conjunto de tubos de PVC y mangueras que son conectados a una conducción de agua cruda que va desde el Embalse de Piedras Blancas hasta la Planta de Potabilización de Villa Hermosa de E.P.M., y unos tanques de aprovisionamiento. De igual manera, existe una red rudimentaria de alcantarillado que al no estar conectada a la red de recolección de aguas residuales, su disposición final se realiza en quebradas de la zona o huecos que la misma población hace, lo que genera una filtración permanente de aguas en el terreno y aumenta el riesgo de contaminación y desastres naturales⁴⁷.

⁴⁷ No todas las viviendas ubicadas en los ocho sectores están conectadas a la rudimentaria red de alcantarillado, algunas cuentan con letrinas que deben ser vaciadas manualmente por los habitantes.



Sector Altos de Oriente

Sector Manantiales

Ilustración 2. Sistema de transporte de aguas y tanque de aprovisionamiento. Fuente: Acción popular Granizal.

Así las cosas, se puede afirmar que en la Vereda Granizal se cumplen abiertamente las características para denominarla como asentamiento humano ilegal precario, ya que en consonancia con lo definido en la Ley 2044 de 2020, presenta condiciones urbanísticas de desarrollo incompleto, se encuentra ubicada en predios públicos y/o privados sin contar con la aprobación del propietario, tiene viviendas con estructuras inadecuadas de construcción que carecen de servicios públicos y servicios sociales básicos y su población es mayoritariamente víctima de desplazamiento forzado con situaciones de pobreza y exclusión social marcada.

5.2 Acción popular

En el año 2013, habitantes de la Vereda Granizal acudieron al Consultorio Jurídico de la Universidad de Antioquia y expusieron la problemática presente en la Vereda en cuanto a la inexistencia de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado. A partir de ahí, se inició un proceso de formación⁴⁸ con la comunidad a través de la clínica jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y la Facultad de Medicina de la Universidad de Antioquia, esto en conjunto con diversos actores institucionales⁴⁹ en pro de la construcción de una acción judicial efectiva para la protección de los derechos vulnerados en la Vereda por la inexistencia de los servicios públicos antes mencionados.

Es importante mencionar que este caso se planteó desde sus inicios como un litigio estratégico o de alto impacto, que puede ser entendido como un proceso de identificación, socialización,

⁴⁸ A través de diplomados de formación jurídica básica ofrecidos por la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y la Facultad de Medicina de la Universidad de Antioquia a la comunidad.

⁴⁹ Como el Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo -PNUD-, ACNUR, la Defensoría del Pueblo, Universidad de Minnesota, la Fundación Huellas y Open Hand Initiative.

discusión y estructuración de problemáticas sociales, a partir de lo cual es factible promover casos concretos haciendo uso de estrategias que permitan lograr un efecto significativo en las políticas públicas, la legislación y la sociedad civil de un Estado o región de modo que sea posible lograr cambios sociales sustanciales⁵⁰.

Por lo anterior y como parte de dicho litigio estratégico, escuchar cómo entendía la problemática la comunidad de la Vereda Granizal fue un pilar para plantear estrategias a lo largo del proceso, quienes además lo acompañaron activamente, no solo contribuyendo en el desarrollo de la clínica jurídica, sino también participando por ejemplo en las audiencias a las que hubo lugar, haciéndose sentir con carteles y camisetas.



Ilustración 3. Comunidad con carteles el día de la radicación de la acción popular. Fuente: RCN Radio

⁵⁰CORREA MONTOYA, Lucas. Litigio de alto impacto: Estrategias alternativas para enseñar y hacer ejercer el derecho. Revista Opinión Jurídica, 7(14). 2008.



Ilustración 4. Primera audiencia de práctica de pruebas, camisetas “porque el agua contaminada mata”. Fuente: Semillero de investigación en sociología del derecho y teorías jurídicas críticas (Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia)

Sumado a lo anterior y como estrategia mediática, se realizaron diversas notas periodísticas para hacer visible la problemática en la Vereda Granizal y la lucha judicial por la protección de los derechos de su comunidad. Igualmente, se realizaron boletines didácticos para la población de la Vereda, esto con el fin de mantenerlos informados sobre la Acción Popular interpuesta.



Ilustración 5. Portadas del Boletín Informativo N° 1 y 2 Fuente: Archivos de la clínica jurídica (Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia).

Es evidente entonces que tanto esta acción popular como las estrategias efectuadas en apoyo a ella, han sido el resultado de un trabajo mancomunado y de las sinergias de diversos actores institucionales que han unido fuerzas con un mismo objetivo, que la Vereda Granizal cuente con agua potable y alcantarillado

En sintonía con lo anterior, se hace necesario hacer referencia específica a 3 preguntas que fueron decisivas en la estrategia del litigio: *¿Por qué acción popular y no acción de tutela?* *¿Quiénes debían ser los accionantes y accionados?* *¿Por qué se presentó la acción únicamente por los sectores de El Pinar y Manantiales?*

– *¿Por qué acción popular y no acción de tutela?*

Si bien en el presente caso era procedente la acción de tutela, esto teniendo en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la cual se ha establecido el amparo por vía de tutela como mecanismo de protección si los accionantes han sufrido una afectación particular a sus derechos fundamentales al acceso al agua potable y al saneamiento básico en conexión con la salud y la dignidad⁵¹, en el caso objeto de estudio se decidió presentar acción popular, esto también como parte del ejercicio de litigio estratégico, habida cuenta entre otras cosas, que en la acción popular se establece un periodo probatorio más amplio que el dispuesto para la solicitud de amparo, lo cual resultaba vital para hacer visible por ejemplo la afectación a la salud derivada del consumo de agua contaminada en la Vereda, que se logró probar a través de dictamen pericial sobre el que se hará referencia más adelante.

– *¿Cuáles son los accionantes y los accionados?*

De conformidad con lo estipulado en el artículo 88 constitucional y el artículo 12 de la Ley 472 de 1998, la acción popular puede ser interpuesta por cualquier persona, así, debe destacarse que esta tiene un carácter público en cuanto supone la protección de derechos colectivos, es decir, de un interés que se encuentra en cabeza de un grupo de individuos, por lo que se justifica que se dote a los particulares de dicha acción como pública para defender a la colectividad afectada, con el fin de impedir un daño colectivo o reestablecer el uso y goce del derecho⁵². Teniendo en cuenta lo anterior, en el caso concreto los accionantes fueron dos líderes de la Vereda, representados por apoderados judiciales de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia.

Ahora bien, en cuanto a los accionados, se debe tener en cuenta quiénes son los competentes para garantizar la prestación de los servicios públicos demandados. De esta manera establece el artículo 311 de la Constitución que “...*al Municipio como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes...*”.

Igualmente, el artículo 367 superior advierte que “*los servicios públicos domiciliarios se prestarán directamente por cada municipio cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen*”.

⁵¹ CORTE CONSTITUCIONAL (2019). Sentencia T-012 de 2019. MP. Cristina Pardo Schlesinger

⁵² CORTE CONSTITUCIONAL (1999). Sentencia C-215 de 1999. MP. Martha Victoria SÁCHICA de Moncaleano.

Por lo anterior, en virtud de lo establecido en la Constitución, así como en el artículo 3 de Ley 136 de 1994, artículo 5 de la Ley 142 de 1994, artículo 8 de la Ley 388 de 1997, artículo 76 de la Ley 715 de 2001 y artículo 11 de la Ley 1176 de 2007, los municipios son los primeros llamados a garantizar la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

Así mismo, el artículo 288 constitucional estableció que *“las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley”* razón por la cual de manera residual o subsidiaria y a la luz de la Ley 142 de 1994, las empresas prestadoras de servicios públicos que operan en el ente territorial también son competentes en procura de la universalidad de la prestación de los servicios públicos, tal como lo establece el artículo 40 de la ley antes mencionada.

De la misma forma y en virtud de lo dispuesto en el artículo 8.4 de la Ley 142 de 1994, es competencia de la Nación en materia de servicios públicos *“apoyar financiera, técnica y administrativamente a las empresas de servicios públicos o a los municipios que hayan asumido la prestación directa”*, esto en relación con el Decreto 3571 de 2011, que asigna al Viceministerio de Agua y Saneamiento Básico del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio la función de presentar propuestas relacionadas con la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de las políticas, estrategias, programas y planes de agua potable y saneamiento básico en todo el territorio.

Finalmente, y también en cumplimiento de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, las gobernaciones departamentales deben ejercer funciones de complementariedad, intermediación y apoyo a la acción municipal y a las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios conforme al artículo 7 de la Ley 142 de 1994.

Es por lo anterior, que los accionados en esta acción popular fueron el Municipio de Bello, las Empresas Públicas de Medellín, el Departamento de Antioquia y el Ministerio de Vivienda (Viceministerio de Aguas), quienes están llamados a garantizar los derechos invocados en la acción como vulnerados o violados y que por tanto se encontraban legitimados por pasiva.

– **¿Por qué se presentó la acción únicamente por los sectores de El Pinar y Manantiales?**

Si bien la Vereda se encuentra dividida en ocho sectores ya mencionados, la acción popular en comento fue presentada únicamente por los sectores de El Pinar y Manantiales como parte de la estrategia de litigio fundamentada en las siguientes razones:

- a) El terreno sobre el cual se encuentra el sector de Manantiales en su mayoría le pertenece al Municipio de Bello, por lo que, al ser de su propiedad, no podía alegar la imposibilidad de invertir recursos públicos en predios particulares.

- b) En cuanto al sector de El Pinar, este se encuentra en la cota más cercana a la planta de tratamiento Villa Hermosa de EPM y en conjunto con el sector Manantiales, se ubican en la parte más baja de la Vereda, por lo que existe mayor factibilidad técnica para la ejecución de obras públicas encaminadas a la garantía de la prestación de los servicios públicos domiciliarios demandados.
- c) Sumado a lo anterior, al incluir únicamente estos dos sectores, se evitaba una eventual cosa juzgada en el caso que no prosperaran las pretensiones de la acción, y así mismo, en caso de obtener una sentencia favorable se podía lograr por derecho de igualdad que los 6 sectores restantes también pudieran tener acceso al acueducto y al alcantarillado en protección de sus derechos.

Definida la estrategia de litigio, el día 17 de noviembre de 2015 se radicó la acción popular ante el Juzgado 17 Administrativo de Medellín, pero esta solo fue admitida hasta el 3 de diciembre del mismo año debido a que el Juzgado Administrativo remitió la demanda por competencia al Tribunal Administrativo de Antioquia teniendo en cuenta que una de las entidades accionadas era de nivel nacional (Ministerio de Vivienda (Viceministerio de Aguas)), razón por la cual el Tribunal debía avocar conocimiento en primera instancia.

5.3 Medida cautelar

La acción popular radicada demandaba la protección de los derechos al acceso al agua potable y alcantarillado y la vulneración, amenaza o violación a los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la seguridad y salubridad pública, al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente, pretendiendo con ello que se ordenara adoptar las acciones pertinentes para la construcción de las obras que permitan a los habitantes de la Vereda Granizal del Municipio de Bello gozar de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado.

No obstante, la parte demandante tanto en el escrito de la demanda como en los alegatos de conclusión, solicitó como medida cautelar que se ordenara, *“...el suministro del mínimo vital de agua potable a la comunidad de los sectores “El Pinar” y “Manantiales”, esto con el fin de impedir perjuicios irremediables e irreparables en la afectación de la salud de la población de estos sectores, y en mayor medida a los niños, las madres gestantes y los adultos mayores, sujetos de especial protección del Estado”*.

Frente a ello, se hizo traslado de la solicitud a los demandados, quienes se opusieron considerando improcedente la medida cautelar. De igual manera, la Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia, consideró que en tanto la afectación alegada por los actores populares obedecía a una problemática estructural con miras a obtener resultados eficientes, no podrían darse soluciones temporales, ya que con estas no se estaría solucionando de fondo la problemática, razón por la cual negó en ambas ocasiones la medida deprecada por los demandantes.

Al respecto ha de recordarse que el artículo 230 del CPACA establece “*que las medidas cautelares pueden ser de contenido preventivo, conservativo, anticipativo o de suspensión, y que tales medidas sólo podrán ser decretadas siempre y cuando las mismas tengan relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda*”.

De esta forma, debe decirse que la solicitud de medida cautelar interpuesta guardaba una relación directa con las pretensiones de la demanda y que es precisamente el sentido previo y anticipado que tienen estas, el motivo por el cual se encuentran consagradas en el ordenamiento en razón de la garantía pronta y oportuna de los derechos que están siendo vulnerados, sin tener que esperar una sentencia definitiva como lo fue en el presente caso.

5.4 Contestaciones de los llamados a la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

Como se expuso anteriormente, los llamados a la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado para la justiciabilidad de los derechos invocados en la acción como vulnerados o violados en la Vereda Granizal, y por lo tanto demandados en la acción, fueron el Municipio de Bello, las Empresas Públicas de Medellín, el Departamento de Antioquia y el Ministerio de Vivienda (Viceministerio de Aguas).

A continuación, se enunciará brevemente sus contestaciones a la acción popular en contraposición con lo establecido en el ordenamiento jurídico.

- *Frente a la contestación, pruebas y competencias del Municipio de Bello.*

A lo largo del proceso, el Municipio de Bello reiteró que por gestiones técnicas, administrativas, interadministrativas y presupuestales, no era posible garantizar el acceso al acueducto y al saneamiento básico en la Vereda Granizal, fundamentando lo anterior en el hecho de que no existían los estudios requeridos para construir las obras relacionadas con la infraestructura de alcantarillado y acueducto, y que además, se encontraba impedido para realizar inversiones en la zona por ser un asentamiento irregular, considerado de alto riesgo y encontrarse en propiedades de particulares.

Sumado a lo anterior, propuso como excepción la falta de legitimación en la causa por cuanto el Municipio no tiene una empresa de servicios públicos municipales ni presta los servicios públicos domiciliarios, de esta manera, manifestó su oposición frente a la totalidad de las pretensiones y solicitó que se declarara su improcedencia.

No obstante, y como ya se afirmó, la misma Carta constitucional ha determinado en su artículo 311 y 367 que los municipios son los primeros llamados y responsables de garantizar la prestación de los servicios públicos domiciliarios, por lo que no hay lugar a la excepción de falta de legitimación en la causa.

De la misma manera, el municipio no puede fundamentar su omisión manifestando que se encuentra impedido para realizar inversiones en la zona por ser considerada de alto riesgo o por ser propiedad de particulares, teniendo presente lo establecido por la Corte Constitucional en Sentencia C-1189 de 2008, referente a que *“los servicios públicos han de estar al alcance de todos los colombianos y ninguna norma puede excluir de su acceso a ciertas personas en razón a su condición de pobreza o de marginalidad”*.

Así las cosas, la omisión de parte del Municipio de Bello en cumplimiento a lo establecido constitucional y legalmente, es muestra tal y como se estableció en el proceso, de su falta de voluntad política para garantizar la prestación de los servicios públicos domiciliarios en los sectores El Pinar y Manantiales de la Vereda Granizal. Por lo anterior, se puede concluir que no solo es determinante el hecho que el ordenamiento establezca una obligación, sino que en la realidad, la voluntad política juega un papel muy importante, razón por la cual se hacen necesarios mecanismos constitucionales como la acción popular para garantizar lo que ya se encuentra consagrado en el ordenamiento jurídico.

- Frente a la contestación, pruebas y competencias de Empresas Públicas de Medellín.

Según lo afirmado en la contestación a la demanda y lo probado por Empresas Públicas de Medellín E.S.P en la práctica de pruebas testimoniales, existe una imposibilidad técnica para la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado en los sectores El Pinar y Manantiales, esto por encontrarse ambos sectores por fuera del perímetro de la prestación de estos servicios, razón por la cual la entidad se opuso a las pretensiones formuladas por los demandantes y solicitó que fueran denegadas.

No obstante, Empresas Públicas de Medellín afirmó a lo largo del proceso que podía estudiar la posibilidad de expandir su perímetro de servicios de acueducto y alcantarillado para dar cobertura a los sectores involucrados, esto una vez el Municipio de Bello formalizara el sector en términos de propiedad de los predios, usos y clasificación del suelo, mitigación de riesgos, planeación y adecuación urbana (vías y equipamiento urbano). De esta manera se puede decir que si bien la entidad se negó a las pretensiones por las razones ya expuestas, fue evidente su ánimo conciliatorio al plantear alternativas de solución frente a la problemática expuesta en la acción popular.

Al respecto, es necesario mencionar que la Corte Constitucional en Sentencia T-418 de 2010, en la que tuteló los derechos de un grupo de personas asentadas en los límites del casco urbano del municipio de Arbeláez que no recibían el servicio de acueducto, subrayó en su decisión que la condición de vulnerabilidad de la población no debía definirlos como *“los últimos de la fila”* en la prestación del servicio de acueducto, sino que dicha población debía ser especialmente considerada en los planes de cubrimiento y abastecimiento hídrico, destacando además que el servicio público de acueducto debe garantizar un suministro continuo, suficiente, salubre, accesible y asequible al agua potable.

- ***Frente a la contestación y competencias del Departamento de Antioquia.***

El Departamento de Antioquia por su parte alegó falta de legitimación en la causa por pasiva señalando que si bien el Estado puede prestar los servicios públicos directa o indirectamente, la Constitución señala que en principio dicha obligación recae sobre el municipio y que en el evento que desborde la capacidad del municipio, tiene que ser el alcalde quien presente un proyecto debidamente diligenciado y sustentado, solicitando la ayuda de la Gobernación de Antioquia, pero que en el caso bajo estudio no debía ser el Departamento de Antioquia quien atendiera las súplicas de la demanda.

Frente a lo anterior, se debe mencionar que los departamentos están llamados a desempeñar funciones de apoyo y coordinación en la prestación de los servicios públicos, esta obligación consiste en apoyar financiera, técnica y administrativamente a las empresas de servicios públicos y los municipios que hayan asumido la prestación directa, lo anterior en razón de lo prescrito en el artículo 367 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 7° de la Ley 142.

Por consiguiente puede afirmarse que pese a que el Departamento no es el primer llamado a la prestación efectiva de servicios públicos domiciliarios, sí se encuentra obligado a cumplir funciones de apoyo y coordinación, razón por la cual no es procedente la falta de legitimación en la causa por pasiva.

- ***Frente a la contestación y competencias del Ministerio de Vivienda (Viceministerio del Agua y Saneamiento Básico).***

Finalmente, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, en consonancia con lo afirmado por el Departamento de Antioquia, también propuso como excepción la falta de legitimación en la causa por pasiva, esto teniendo en cuenta que su objeto primordial es formular, adoptar, dirigir, coordinar y ejecutar la política pública, planes y proyectos entre otras en materia de prestación de los servicios públicos de agua potable y saneamiento básico, y no garantizar directamente su prestación, por lo cual también aseguró que dicha obligación recae sobre el Municipio de Bello, a quien le correspondía realizar las gestiones necesarias, incluyendo la formulación del proyecto y la consecución de los recursos.

Si bien lo anterior es cierto, no es procedente la excepción propuesta por el Ministerio toda vez que en virtud de los principios de concurrencia y subsidiariedad establecidos en los artículos 288 de la Constitución Política, 3° a 5° de la Ley 136 de 1994 y 1° de la Ley 388 de 1997 que definen los principios que orientan la función administrativa de los departamentos en materia territorial, este también se encuentra obligado y por tanto legitimado por pasiva en el presente proceso.

Es así como podemos evidenciar que si bien a partir de las normas, principios y decisiones jurisprudenciales enunciadas a lo largo de este documento existe la obligación de cada uno de los accionados en relación con la prestación de los servicios públicos domiciliarios en la Vereda Granizal, todos se opusieron a las pretensiones de la demanda ignorando su responsabilidad y obligación, por lo que es procedente preguntarnos: Si las instituciones que deben propender por la efectiva prestación de los servicios públicos domiciliarios en los asentamientos de hecho como

Granizal no reconocen su deber, ¿quiénes garantizan los derechos de estas comunidades?, ¿no deberían las instituciones por se cumplir las obligaciones consagradas en el ordenamiento jurídico y de esta manera garantizar los fines del Estado social de derecho?

5.5 Audiencia de pacto de cumplimiento

En el caso concreto se celebró audiencia de pacto de cumplimiento el día 28 de abril de 2016, a la cual asistieron todas las partes procesales. Los apoderados de la parte demandante manifestaron que la comunidad estaba dispuesta a llegar a un acuerdo con los demandados, quienes por su parte se manifestaron en los siguientes términos:

-Empresas Públicas De Medellín

Manifestó que el Comité de Conciliación de la entidad aprobó que se presentara como fórmula de acuerdo que una vez el Municipio de Bello formalizara el sector, EPM podría estudiar la posibilidad de ampliar el perímetro para la instalación de un sistema de alcantarillado y acueducto en la Vereda Granizal.

-Municipio De Bello

Manifestó no tener fórmula de acuerdo para plantear sobre el caso.

-Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio

Manifestó que el Comité de Conciliación de la entidad decidió no proponer fórmula de acuerdo por cuanto existía una falta de legitimación en la causa.

-Departamento de Antioquia

También manifestó que existía una falta de legitimación en la causa y que el llamado a responder era el Municipio de Bello.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador del proceso declaró fallida la audiencia debido a que no se concertó un proyecto de pacto de cumplimiento entre las partes interesadas. Frente a esto cabe recalcar que pese a que Empresas Públicas de Medellín presentó una fórmula de acuerdo que involucraba directamente la acción del Municipio de Bello y que garantizaba la protección de los derechos vulnerados, este último ni siquiera manifestó tener una propuesta, ignorando que en el caso concreto, es el primer obligado, lo que además representó una actitud renuente frente al proceso y con ello un mayor desgaste del aparato judicial.

De esto se puede deducir claramente que el éxito del pacto de cumplimiento como mecanismo anticipado para la solución de un conflicto en el cual se encuentran involucrados intereses colectivos, únicamente depende de la voluntad de las partes. En este sentido, la única diferencia evidente entre la asistencia del Municipio de Bello a la audiencia de pacto de cumplimiento, y una eventual inasistencia de este, sería que en el último escenario, se acarrearía una sanción.

En consecuencia, declarada fallida la audiencia de pacto de cumplimiento, se dio paso a la etapa probatoria del proceso.

5.6 Dictamen pericial

El dictamen pericial fue la prueba determinante en el caso concreto, se practicó conforme al artículo 32 de la Ley 742 de 1998 y fue pagada por el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos en virtud del artículo 30 de la misma Ley. Para su realización se tomaron un total de 6 muestras, 3 en el Pinar y 3 en Manantiales, según las cuales se determinó un análisis microbiológico⁵³, fisicoquímico⁵⁴ y epidemiológico⁵⁵ que arrojaron los siguientes resultados:

-Resultados análisis microbiológico

En este análisis se concluyó que las muestras tomadas no cumplen con los valores aceptables para ninguno de los dos sectores, se encontró presencia de E. Coli en todas las muestras de agua analizadas en el sector de “Manantiales” con valores superiores a 200 Unidades Formadoras de Colonias (UFC) y en el sector de “El Pinar” se encontró 29 UFC, 103 UFC y 62 UFC respectivamente, cuando según la Resolución 2115 de 2007, el valor de referencia debe ser cero (0) UFC/100 ml. Frente a esto es importante mencionar que la Organización Mundial de la Salud (OMS) establece que la E.Coli es una bacteria presente habitualmente en el intestino humano y de los animales de sangre caliente, la transmisión de esta bacteria ocurre a través del agua o alimentos contaminados que han estado en contacto con las heces de un animal o persona contaminada y los síntomas de la infección son entre otros enfermedades diarreicas agudas (EDA) vómitos y dolor de estómago intenso, lo que hace evidente la relación directa que existe entre el derecho al agua potable y el derecho a la salud, especialmente de la población más vulnerable, esto es, niños, adultos mayores y madres gestantes.

De igual manera, se encontró presencia de coliformes totales con valores altamente superiores a lo permitido > 200 UFC cuando el valor de referencia también debe ser 0 UFC/100ml tal como se evidencia en la Tabla 3.

⁵³ Se puede definir el análisis microbiológico como el conjunto de operaciones encaminadas a determinar los microorganismos presentes en una muestra de agua.

⁵⁴ Los análisis fisicoquímicos del agua consisten en la medición de diversas propiedades como el color, la turbiedad, el pH, el color, entre otros, con el fin de determinar su calidad.

⁵⁵ El análisis epidemiológico es el estudio de la frecuencia, distribución y determinantes de la salud y factores de riesgo en las poblaciones.

Tabla 3. Resultados análisis microbiológico

Punto de recolección de la muestra por sector	Recuento de Coliformes UFC/100ml	Recuento E.Coli UFC/100 ml	Valor de referencia (Resol. 2125 de 2007)
El Pinar			
Inicio red de distribución	>200 UFC	29 UFC	0 UFC/ml
Alejado red de distribución	>200 UFC	103 UFC	
Final red de distribución	>200 UFC	62 UFC	
Manantiales			
Inicio red de distribución	>200 UFC	>200 UFC	
Alejado red de distribución	>200 UFC	>200 UFC	
Final red de distribución	>200 UFC	>200 UFC	

No cumple con valores de referencia. 

Si cumple con valores de referencia. 

Fuente: Elaboración propia.

-Resultados del análisis fisicoquímico

Ahora bien, en cuanto al análisis fisicoquímico de las muestras de agua, se determinó que el Ph fue la única característica cuyos valores se encontraron dentro de los límites permitidos, lo que permitió concluir en el proceso que las características fisicoquímicas de las muestras tomadas no cumplían con los valores aceptables para ninguno de los dos sectores. Tal como se establece en la siguiente Tabla (ver Tabla 4).

Tabla 4. Resultados del análisis fisicoquímico

Punto de recolección de la muestra por sector	Color residual libre	Turbiedad	pH (Potencial de Hidrógeno)	Color
Valor de referencia	0,30 mgC12/L 2,0mgC12/L	Máx. 2 UNT	6,5 – 9 unidades de pH	15 UPC
El Pinar				
Inicio red de distribución	0,10 mgC12/L	>2UNT	7,22 unidades de pH	11,2 UPC – 11,8 UPC
Alejado red de distribución	0,12 mgC12/L	>2UNT	7,22 unidades de pH	11,2 UPC – 11,8 UPC
Final red de distribución	0,07 mgC12/L	>2UNT	7,22 unidades de pH	11,2 UPC – 11,8 UPC

Manantiales				
Inicio red de distribución	0,10 mgC12/L 0,14 mgC12/L	>2UNT	7,64 unidades de pH	20,4 UPC – 35,0 UPC
Alejado red de distribución	0,10 mgC12/L 0,14 mgC12/L	>2UNT	7,64 unidades de pH	20,4 UPC – 35,0 UPC
Final red de distribución	0,10 mgC12/L 0,14 mgC12/L	>2UNT	7,64 unidades de pH	20,4 UPC – 35,0 UPC

No cumple con valores de referencia. 

Si cumple con valores de referencia. 

Fuente: Elaboración propia.

-Resultados del análisis epidemiológico

Finalmente, en cuanto al análisis epidemiológico, se logró concluir que el agua que aún hoy consumen los habitantes de la Vereda constituye un factor de riesgo para la aparición de enfermedades que son transportadas por el agua, enfermedades basadas en el agua, enfermedades de origen vectorial y enfermedades por falta de agua- desatendida; dicho factor de riesgo fue clasificado como ALTO con un porcentaje aproximado del 75%, muy por encima de lo obtenido por ejemplo en el Departamento de Antioquia en el Índice de Riesgo de la Calidad del Agua para Consumo Humano -IRCA- del año 2015, publicado en el año 2016, que fue de un 6.88%.

Adicionalmente según el dictamen pericial, aunque el agua que consumen los habitantes de la Vereda Granizal se hierva, ello no disminuye la probabilidad de desarrollar EDA e IRA. Así mismo, se afirmó por parte de la perito en audiencia de contradicción del dictamen pericial, que el sistema de acueducto y alcantarillado deben prestarse de manera paralela para garantizar la calidad del agua, por lo que además no se puede suponer que la mera implementación de estrategias educativas genere impacto, ya que se seguirían presentando enfermedades.

Lo anterior evidencia no solo el hecho de que el agua que se consume en los sectores de El Pinar y Manantiales no es potable y constituye un riesgo alto para la aparición de enfermedades y con ello la vulneración a los derechos e intereses colectivos de la comunidad de la Vereda, sino que también expone la importancia del dictamen pericial en las acciones populares en conjunto con el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, como una herramienta para las poblaciones vulnerables en aras a garantizar la igualdad procesal y el acceso a la justicia, sobre todo en casos de litigio estratégico o de litigio de alto impacto como el presente proceso.

5.7 Sentencias

Cerrado el periodo probatorio y posterior a la presentación de los alegatos de conclusión allegados por las partes procesales, el 14 de marzo de 2019, la Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia profirió fallo de primera instancia, el cual fue recurrido por ambas partes, razón por la cual el Consejo de Estado avocó conocimiento y falló en segunda instancia en Sentencia del 20 de febrero de 2020. A continuación se hará un breve análisis de dichas sentencias.

-Sentencia de primera instancia

La Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia encontró como probado que los habitantes de la Vereda Granizal venían solicitando la prestación de los servicios de alcantarillado y acueducto sin encontrar respuestas favorables y que pese a que la conformación del asentamiento irregular data de aproximadamente 25 años atrás, no hay registros de que el Municipio de Bello haya adelantado procedimientos para su interrupción, así como tampoco para el cumplimiento de lo establecido en el Plan de Ordenamiento Territorial expedido desde el año 2009 en el cual se previó la necesidad no solo de proceder a la regularización y legalización del asentamiento, sino también la necesidad de proveer el mismo de la infraestructura necesaria para la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

En este sentido y teniendo en cuenta que la problemática ha puesto en riesgo la salud y la vida de los habitantes de la Vereda, el Tribunal declaró como vulnerados los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, a la seguridad y salubridad públicas, al acceso a una infraestructura que garantice la salubridad pública, la prestación eficiente y oportuna de los servicios públicos, la prevención de desastres previsibles técnicamente, así como el derecho fundamental al acceso al agua potable de los habitantes de la Vereda Granizal. En consonancia con lo anterior, la Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia resolvió:

1. *Reconocer la vulneración de los derechos e intereses colectivos invocados.*
2. *Ordenar al municipio de Bello y a EPM suministrar el mínimo de agua potable (50 litros) por persona a través de carrotanques, bidones y bolsas de agua, cobrando el líquido según las condiciones socioeconómicas de cada familia.*
3. *Ordenar al municipio de Bello y EPM que se aprovisione a la comunidad de los sectores afectados de un número determinado de pozos sépticos.*
4. *Ordenar al municipio de Bello la realización semanal de brigadas de limpieza y recolección de residuos en las zonas comunes o espacios de uso público.*
5. *Ordenar al municipio de Bello en coordinación con el Departamento de Antioquia y el Ministerio de Vivienda, hacer una campaña semestral de educación sanitaria.*

Frente a lo ordenado en la Sentencia y tal como se estableció en recurso interpuesto por la parte demandante, así como también por Empresas Públicas de Medellín E.S.P, las órdenes subrayadas en los numerales 2 y 3, resultan ser (a) Inidóneas⁵⁶ e (b) Inconsecuentes en relación con la efectiva protección a los derechos declarados como vulnerados.

⁵⁶ Que no son adecuadas para lograr el fin determinado.

a. De la inidoneidad de las órdenes dictadas

Revisado de manera minuciosa el fallo emitido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Cuarta de Oralidad, se encuentra que las medidas ordenadas resultan ser inidóneas e imposibles, esto es que carecen de efectividad para alcanzar la protección de los derechos invocados y con ello garantizar el acceso a los servicios de agua potable y alcantarillado. Para evidenciar lo anterior, se recurrirá a un cálculo matemático y logístico con base en datos aportados por Empresas Públicas de Medellín E.S.P en el recurso de apelación presentado por la entidad.

Respecto a la orden del numeral 2 de la sentencia “*Ordenar al municipio de Bello y a EPM suministrar el mínimo de agua potable (50 litros) por persona a través de carrotaques, bidones y bolsas de agua, cobrando el líquido según las condiciones socioeconómicas de cada familia*”, se debe decir en primer lugar que si se considera que los habitantes de los sectores El Pinar y Manantiales suman alrededor de 10.000 personas y la orden del Tribunal es el suministro de 50 litros diarios de agua por persona, se tendría que $10.000 \times 50 \text{ litros} = 500.000 \text{ litros de agua diarios}$, esto es: 500 metros cúbicos por día.

De esta manera, si para proveer el agua potable se emplean carrotaques, se requerirían diariamente 50 carrotaques de 10 metros cúbicos; ahora bien, se estima conforme a lo afirmado por Empresas Públicas de Medellín E.S.P, que el envío de cada carrotaque implica un costo de \$550.000, que multiplicado por 50 carrotaques, arroja un resultado de \$27.500.000 diarios. Frente a esto manifestó la empresa de servicios públicos que hay una imposibilidad logística, pues la entidad no cuenta con 50 carrotaques, pero también estableció que existe una imposibilidad técnica toda vez que las 13 toneladas que pesa el carrotaque suponen un incremento del riesgo para la población del sector, que no cuenta con una infraestructura adecuada para el tránsito de este tipo de vehículos.

Por otro lado, si se emplearan bidones o tanques móviles de 5 metros cúbicos, se requerirían 100 tanques, que al tener un costo individual de \$2.500.000, daría como resultado \$250.000.000 que sumado al suministro de los carrotaques para llenar los tanques, sería igual a un costo de \$277.500.000.

Finalmente, en el caso de que se proveyera agua potable en bolsas con capacidad de 5 litros, se estima que se tendrían que transportar diariamente 100 mil bolsas. Ahora, considerando que una camioneta con plantón y doble tracción es capaz de transportar 100 bolsas, se hace necesario contar con 1.000 camionetas diarias, número de vehículos con el que no cuenta EPM para atender la situación. De esta manera, si cada bolsa tiene un valor de \$2.800 y se requieren 100 mil bolsas, al multiplicar serían \$280.000.000, esto sin contar el impacto en la circulación del transporte y la estabilidad del suelo que implicarían la movilización de 1.000 camionetas diarias.

Dichas proyecciones se ilustran en la siguiente tabla (ver Tabla 5):

Tabla 5. Proyección de costos en cumplimiento al numeral 2 de la Sentencia de la Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia.

Agua suministrada por	Capacidad	Nº necesario	Valor	Otros (Transporte)	Valor total
Carrotanques	10 m ³	50	\$27.500.000		\$27.500.000
Tanques bidones	5 m ³	100	\$250.000.000	+ 50 carrotanques	\$277.500.000
Bolsas de agua	5 litros	100.000	\$280.000.000	+ 1000 camionetas	\$280.000.000

Fuente: Elaboración propia

De lo anterior, se puede evidenciar que el costo más bajo en el suministro de agua potable sería el de carrotanques por \$27.500.000, pero al determinar el costo diario por persona, se obtendría que \$27.500.000 dividido entre 10.000 habitantes, da \$2.750 por persona, que multiplicado por 4 (asumiendo que por familia son 4 personas), se convierte en un costo por familia diariamente de \$11.000, lo que corresponde a un total mensual de aproximadamente \$330.000, que conforme la Sentencia de la Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia, deberían asumir los habitantes de la Vereda, lo cual contrario a proteger su derecho, le impone una carga excesiva que no pueden asumir, máxime cuando se está hablando de personas que gozan de especial protección del Estado.

Así, esta orden ignora que la prestación de los servicios se debe efectuar con un enfoque diferencial, cuidando de no imponer cargas excesivas a las personas más vulnerables y practicando controles detallados en cuanto a la entrega y el cobro del agua, por lo cual resulta ser más eficiente y rentable a largo plazo, instalar las redes de acueducto y alcantarillado y efectuar un cobro mediante factura.

Ahora bien, respecto a la orden del numeral 3 de la Sentencia, “*Ordenar al municipio de Bello y EPM que se aprovisione a la comunidad de los sectores afectados de un número determinado de pozos sépticos*”, ha de señalarse que implementar dicha orden en la Vereda es imposible ya que conforme a los mínimos normativos establecidos en el Reglamento Técnico del Sector Agua Potable y Saneamiento Básico -RAS- y las densidades máximas para vivienda en el área rural de la jurisdicción de Corantioquia establecidos en la Resolución N.º 9328 de 20 de marzo de 2007, para la instalación de cada pozo séptico, se requieren no menos de 25m² entre viviendas, y en la Vereda Granizal, las viviendas son colindantes. Adicionalmente se debe considerar el hecho que para cumplir la orden se tendrían que instalar aproximadamente 2.500 pozos sépticos, lo que puede generar inestabilidad en el suelo al no existir el campo de infiltración requerido por cada pozo séptico, además de la contaminación que la instalación de dichos pozos generaría.

Lo anterior somete a los habitantes de la Vereda Granizal al estatus que de sus condiciones precarias y les impone una carga no solo económica por trasladarle los gastos que implica llevar el agua potable hasta la Vereda, sino que también se ignora las posibles repercusiones en su salud y

calidad de vida al tener que cargar bolsas de agua diariamente y vivir sobre pozos sépticos, lo cual sigue representando una vulneración a los derechos de la población.

b. De la inconsecuencia de la sentencia

La sentencia objeto de reparos no guarda secuencia entre la violación de los derechos colectivos y las medidas pronunciadas para su restablecimiento, esto toda vez que las medidas son transitorias y no representan una solución real y efectiva para el problema de fondo.

Es por ello a toda luz inconsecuente que el Tribunal al momento de negar en dos oportunidades la medida cautelar solicitada, haya afirmado que la vulneración a los derechos fundamentales y colectivos en la Vereda Granizal obedecía a una problemática estructural con miras a obtener resultados eficientes, pero que en el fallo en el cual debía adoptar dichas soluciones que protegieran los derechos de manera eficiente, haya impuesto soluciones temporales que en lo absoluto garantizan una prestación de los servicios públicos en términos de permanencia, suficiencia, salubridad, aceptabilidad, accesibilidad y asequibilidad. De esta forma, la inconsecuencia es también evidente entre las mismas órdenes dictadas por el Tribunal que declara en el numeral 1 que existe una vulneración y en el numeral 2 y 3 perpetúa dicha vulneración.

En consideración a lo anterior, el juez constitucional, pudiendo adoptar las medidas necesarias para la protección de los derechos e intereses colectivos, se limitó a dar pañitos de agua tibia; al respecto, se debe recordar que cuando se presenta una vulneración múltiple de derechos como en este caso, se requiere que el juez dicte órdenes complejas para dar soluciones de fondo a problemáticas que requieren soluciones estructurales. Esto pone de presente la importancia del juez en la efectiva protección de los derechos reclamados, para que la acción popular sea en efecto un mecanismo constitucional para la garantía del Estado social de derecho y no una negación de este.

-Sentencia de segunda instancia

En Sentencia del 20 de febrero de 2020, el Consejo de Estado abordó un estudio detallado de los derechos que fueron invocados por los accionantes como vulnerados y/o amenazados, además de identificar las autoridades competentes en materia de servicios públicos, particularmente los de acueducto y alcantarillado para finalmente establecer la solución del caso concreto y las órdenes determinadas en tiempos específicos, fundamentando su fallo en la jurisprudencia de la misma Corporación y de la Corte Constitucional.

En esta Sentencia el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, ordenó revocar los numerales 2 y 3 de la Sentencia del 14 de marzo de 2019 proferida por la Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia y en su lugar ordenó a las entidades responsables de la vulneración de los derechos colectivos y fundamentales invocados, la ejecución de las siguientes medidas:

Al Municipio de Bello ordenó:

- *Poner en conocimiento la Administración Pública, las necesidades que, en materia de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, aquejan a los habitantes de los sectores El Pinar y Manantial de la Vereda Granizal a fin de acordar la obtención del apoyo necesario para dar solución a la situación que genera la vulneración de los derechos colectivos y fundamentales conculcados.*
- *Realizar un censo de los habitantes de la Vereda Granizal, discriminándolos por sectores y precisando con exactitud si se encuentran o no en alguna circunstancia de debilidad manifiesta o que permita catalogarlos como sujetos de especial protección constitucional.*
- *Tramitar las respectivas modificaciones de la herramienta de ordenación territorial correspondiente, a efectos de que E.P.M. quede habilitada jurídicamente para extender su campo de acción a los sectores El Pinar y Manantiales de la Vereda Granizal.*
- *Adelantar las acciones necesarias para regularizar la titularidad de los predios de los sectores El Pinar y Manantiales de la Vereda Granizal.*
- *En caso de que los estudios descarten toda posibilidad para instalar de manera segura la infraestructura convencional de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, deberá en un plazo máximo de 6 meses, realizar las actividades necesarias a efectos de reubicar a la población respectiva en lugares donde se garantice la adecuada prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado.*

Frente a lo anterior ha de señalarse que el fallo del Consejo de Estado dicta órdenes que trascienden la protección del derecho al acceso al agua potable y al alcantarillado, y garantiza por ejemplo el derecho a la vivienda adecuada o digna, esto en consonancia con la Observación General N° 4 de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, que concibe el acceso al agua potable como indispensable para la salud, por lo que toda vivienda adecuada debe contar con acceso permanente a dicho recurso.

Así mismo y en virtud de la Observación de la Comisión de derechos humanos antes mencionada, el Consejo de Estado a través de las órdenes dictadas, reconoce también la importancia de la seguridad jurídica de la tenencia, según la cual *“todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantiza una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas”*. En suma, esta sentencia garantiza de manera integral múltiples derechos de la población de la Vereda Granizal, incluso algunos que no fueron reclamados en el proceso.

Por otra parte, ha de resaltarse la férrea posición del Consejo de Estado frente a la omisión y negativa de la administración municipal de Bello en la garantía de los derechos de la población de la Vereda Granizal, que para la corporación dan cuenta de su *“desidia”*, considerando que pese a ser los primeros responsables, tanto de la identificación de las necesidades de la población, como de la implementación de las medidas del caso en orden a satisfacerlas, no se ha preocupado por asistir a la comunidad, razón por la cual según el Consejo de Estado, es palmaria la falta de

diligencia que se desencadena en un desdibujamiento del Estado social de derecho por cuanto ha dejado a la comunidad a su merced, ignorando su obligación de protección frente a esta.

La Sentencia en comento también ordenó al Municipio de Bello en coordinación con Empresas Públicas de Medellín E.S.P:

- *Que, en un plazo de 3 meses, efectúen gestiones necesarias para la realización de unos estudios detallados que permitan determinar si en los asentamientos El Pinar y Manantiales de la Vereda Granizal, es factible ejecutar las obras de instalación de las redes convencionales de acueducto y alcantarillado.*
- *Disponer en un plazo máximo de 6 meses, las actividades necesarias para ejecutar las obras cuya factibilidad hayan sugerido los estudios correspondientes, en observancia de las condiciones y precisiones del caso.*
- *Garantizar la prestación de los servicios públicos domiciliarios, a través de cualquier medio idóneo como medida provisional o alternativa para resolver las necesidades básicas insatisfechas de los habitantes de los sectores El Pinar y Manantiales. Esta medida se prolongará hasta que las personas afectadas cuenten con el servicio regular o convencional de acueducto y alcantarillado, sea en el sector en el que habitan o en otro distinto en el que sean reubicadas.*
- *Conceder subsidios a las personas de la Vereda Granizal que por razones socio-económicas se encuentren imposibilitadas para pagar las tarifas correspondientes a la prestación provisional de los referidos servicios.*

Lo anterior da cuenta de órdenes que además de ser consecuentes entre sí y con las pretensiones de la acción, representan soluciones de fondo a una problemática estructural, y que además limitan dicho cumplimiento en el tiempo a fin de no perpetuar la vulneración de los derechos. Así mismo, dispone medidas subsidiarias, sin dejar al aire el procedimiento a seguir en caso de que, por ejemplo, los estudios descarten toda posibilidad para instalar de manera segura la infraestructura convencional de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, evento en el cual se deberá reubicar a la población.

Respecto al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el Consejo de Estado ordenó:

- *Dar prioridad a los proyectos que le sean presentados en materia de los servicios públicos de agua potable y alcantarillado correspondientes a los sectores El Pinar y Manantiales de la Vereda Granizal del Municipio de Bello – Antioquia.*

A su vez, ordenó a la Gobernación de Antioquia:

- *Que entable un diálogo permanente con la Alcaldía Municipal de Bello y E.P.M., a efectos de acordar, en el marco de sus competencias, la ejecución de las medidas que se requieran*

para mejorar la calidad de vida de los habitantes de los sectores El Pinar y Manantiales de la Vereda Granizal del Municipio de Bello – Antioquia.

- *Solicitar la colaboración de Corantioquia para la realización permanente de actividades de control, vigilancia, seguimiento y evaluación de la acción de la Alcaldía Municipal de Bello y de E.P.M. en el cumplimiento de las órdenes dispuestas en la providencia.*

Lo anterior, da cuenta de la aplicación de los principios de coordinación, concurrencia, subsidiariedad y complementariedad, que deben regir las actuaciones del Ministerio y la Gobernación en pos de la garantía de los derechos vulnerados a los habitantes de la Vereda Granizal, desvirtuando su afirmación en el proceso al referirse que se trataba de una problemática que el municipio debía solventar.

De igual forma, el Consejo de Estado, vinculó en la sentencia a Corantioquia en virtud del principio de armonía regional, teniendo presente que las corporaciones autónomas regionales entre sus funciones, ejercen vigilancia y control en caso de violación a las normas de protección ambiental y mantienen en coordinación con las entidades territoriales, proyectos, programas de desarrollo sostenible y obras de infraestructura cuya realización sea necesaria para la defensa y protección o para la descontaminación o recuperación del medio ambiente como es el presente caso.

Finalmente, el Consejo de Estado de acuerdo a lo establecido en el artículo 34 de Ley 472 de 1998, ordenó la conformación de un comité para la verificación del cumplimiento de lo decidido, integrado por el Tribunal Administrativo de Antioquia a través de su magistrado ponente, los actores populares, la Alcaldía Municipal de Bello - Antioquia, Empresas Públicas de Medellín - E.P.M. E.S.P.-, la Gobernación Departamental de Antioquia, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio –M.V.C.T., el agente del Ministerio Público y por el Defensor del Pueblo – Regional Antioquia, a fin de hacer seguimiento a lo ordenado en el fallo e informar sobre las acciones que se adopten y ejecuten.

Así, esta Sentencia del Consejo de Estado da muestra de la facultad de la cual goza el juez constitucional en la acción popular, para adoptar las medidas que sean necesarias para la protección de los derechos e intereses colectivos y en este caso también fundamentales. En virtud de ello se puede afirmar que se trata de un fallo extra petita, por dictar órdenes que no fueron pretendidas por los accionantes, pero que respetan el límite de la causa petendi.

De igual forma, se puede decir que este fallo constituye un precedente jurisprudencial, una sentencia hito para la prestación de los servicios públicos domiciliarios en los asentamientos humanos, por lo cual aquellos asentamientos del país que tengan las mismas condiciones de hecho y de derecho de la Vereda Granizal, podrán acudir a la jurisdicción mediante la acción popular para acceder a la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado, lo que nos demuestra además, que esta acción es en efecto un mecanismo constitucional para la garantía del Estado social de derecho.

5.8 Derechos vulnerados y/o amenazados

Es de anotar que tanto el Tribunal Administrativo como el Consejo de Estado, declararon que los derechos colectivos invocados estaban siendo amenazados y vulnerados en virtud de las conductas y omisiones de las entidades demandadas, razón por la cual en este punto, se hará mención de dichos derechos e intereses colectivos, su desarrollo jurisprudencial y de qué manera se logró probar su vulneración en el proceso.

– *Derecho colectivo al goce de un ambiente sano.*

Se logró probar durante el proceso que en la Vereda Granizal, la comunidad se ha visto obligada a realizar obras artesanales con el fin de satisfacer sus necesidades básicas como el acceso al agua potable y al alcantarillado, además la ausencia de vías pavimentadas o en buen estado, que a la postre generan unas condiciones medioambientales malsanas o insalubres a los habitantes de la vereda y provocan además mayores riesgos a los niños y niñas, a las madres gestantes, a los ancianos y a las personas con algunas patologías crónicas; es decir, dichas condiciones precarias afectan directamente grupos poblacionales que por su edad o situaciones especiales, se pueden tornar más vulnerables frente al estado del medio ambiente en el que habitan, tal como se evidenció en dictamen pericial.

Ahora bien, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado han establecido la naturaleza y alcance de este derecho; en ese sentido este último órgano ha señalado de manera reiterada tal como lo hizo en sentencia del 28 de marzo de 2014, que el derecho a un medio ambiente sano cuenta con varias dimensiones, toda vez que ostenta la calidad de: 1) derecho fundamental, por encontrarse estrechamente relacionado con los derechos fundamentales a la vida y a la salud (motivo por el que la Corte Constitucional ha determinado que el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad); 2) derecho-deber, ya que todos son titulares del derecho a gozar de un ambiente sano pero, además, tienen la obligación correlativa de protegerlo, 3) de objetivo social, el cual connota la conservación de las condiciones del medio ambiente, para garantizar la supervivencia de las generaciones presentes y futuras; y 4) de deber del Estado, el cual implica la conservación del medio ambiente, eficiente manejo de los recursos, fomento del desarrollo sostenible e imposición de las sanciones a que haya lugar.

En consonancia con esto, la Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia en Sentencia de primera instancia, hizo mención de la jurisprudencia de la Corte Constitucional señalando que el medio ambiente es un bien jurídico constitucionalmente protegido cuya preservación debe procurarse no solo a través de acciones aisladas del Estado, sino con la concurrencia de los individuos, la sociedad, la empresa y demás autoridades⁵⁷.

⁵⁷ CORTE CONSTITUCIONAL (2009). Sentencia C-443 de 2009. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

En sintonía con lo anterior, el Consejo de Estado en Sentencia del 20 de febrero de 2020 con ponencia del Consejero Roberto Serrato Valdés, en la cual decide en segunda instancia sobre la acción popular del caso estudiado, menciona que la regulación normativa del medio ambiente no se limita a su consagración constitucional o internacional, pues se han promulgado normas, de diferentes categorías, dirigidas a fortalecer su protección, así como también un amplio desarrollo jurisprudencial como el mencionado a continuación (ver Tabla 6):

Tabla 6. Jurisprudencia derecho al goce de un ambiente sano

Jurisprudencia citada por el Consejo de Estado en Sentencia del 20 de febrero de 2020, sobre el derecho al goce de un ambiente sano.	
Sentencias de la Corte Constitucional	T-1077 de 2012, C-401 de 1995, T-606 de 2015, T-707/12, T-254/93, C-671 de 2001, T411/92 T-046/99, C-671 de 2001, C-519 de 1994, C-035, 298, 389 y 445 de 2016, C-127, SU-095 y C-127 de 2018.
Sentencias del Consejo de Estado	Sentencia de 18 de marzo de 2010 Radicado N° 44001-23-31-000-2005-00328-01(AC) Sentencia de 8 de junio de 2017, Rad. N.º 88001-23-33-000-2014-00040-01(AP)

Fuente: Elaboración propia.

De esta manera y con fundamento en la jurisprudencia antes mencionada, la sentencia del 20 de febrero de 2020 concluye respecto al derecho al ambiente sano, que este constituye un objetivo primordial dentro del Estado social de derecho, ya que constituye el contexto vital del ser humano, indispensable para la supervivencia de las generaciones presentes y futuras. En efecto, todos los habitantes del territorio nacional tienen derecho a gozar de un ambiente sano, lo que genera, por un lado, el deber de velar por su conservación, y por el otro, el derecho de participar en las decisiones que puedan afectarlo, de esta manera ha sido entendido como una prioridad dentro de los fines del Estado y como un reconocimiento al deber de mejorar la calidad de vida de los ciudadanos⁵⁸.

– ***Derecho colectivo a la seguridad y la salubridad pública.***

Uno de los problemas que más impactos negativos tiene sobre la salud de la población de la Vereda Granizal es la precariedad de las condiciones del agua que disponen para su consumo. De

⁵⁸ CORTE CONSTITUCIONAL (1993). Sentencia T-254 de 1993. MP. Antonio Barrera Carbonell.

esta manera, en el proceso de la acción popular analizada, se pudo establecer que la comunidad de los sectores “El Pinar” y “Manantiales”, sufre afectaciones en su salud producto de la mala calidad del agua que consumen y los focos de contaminación que se han generado a partir del inadecuado trato de aguas residuales, lo que también representa un grave riesgo especialmente para los niños y ancianos, que resultan más afectados. Estas condiciones se traducen en una vulneración de sus derechos colectivos a la seguridad y la salubridad pública,.

Se debe tener presente que la Constitución Política de 1991, en su artículo 366, consagró el mejoramiento de la calidad de vida de la población como una de las finalidades del Estado social y democrático de derecho, para lo cual fijó en cabeza de las entidades del Estado, el objetivo prioritario de solucionar las necesidades insatisfechas de las personas en materia de salud, educación, saneamiento ambiental y agua potable.

En consideración al fundamento constitucional expuesto, la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante sentencia de 15 de mayo de 2014, se refirió a la trascendencia y al impacto que tienen los derechos colectivos relacionados con la seguridad y salubridad pública sobre otros bienes constitucionalmente protegidos, así como a las conductas activas y omisivas que supone su responsabilidad, razón por la cual el Estado debe garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad, esto debido a que estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario que pueden afectar la salud y la tranquilidad general⁵⁹.

De igual forma, en diferentes ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre los conceptos de seguridad y salubridad públicas; los mismos han sido tratados como parte del concepto de orden público y se han concretado en las obligaciones que tiene el Estado como ya se mencionó, de garantizar condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad⁶⁰. Es decir, que al momento de ponerse en funcionamiento determinados proyectos de los cuales se pueda derivar algún perjuicio para los ciudadanos, se deben realizar los estudios previos y tomar las medidas conducentes para evitar que se produzca un impacto negativo en las condiciones de salud y seguridad de los asociados⁶¹.

En consonancia con lo anterior, la Sala Cuarta de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia con Magistrado ponente Gonzalo Zambrano Velandia, concluyó frente a los derechos a

⁵⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (05 de octubre de 2009) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 19001-23-31-000-2005-00067-01.

⁶⁰ Lo que implica en el caso de la salubridad la garantía de la salud de los ciudadanos que está ligada al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, esto para evitar focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria.

⁶¹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera (15 de julio de 2004) C.P. Germán Rodríguez Villamizar. Radicación número: 1834-01 (AP)

la seguridad y la salubridad pública, que estos deben ser protegidos por el Estado, el cual debe garantizar las condiciones mínimas de saneamiento y las medidas necesarias para precaver los contextos o escenarios que puedan producir alteraciones o afectaciones a la integridad y salud de la población en general.

Así mismo, el Consejo de Estado en Sentencia de segunda instancia del caso concreto, realizó una revisión jurisprudencial de los derechos colectivos a la seguridad y a la salubridad pública en conjunto con el derecho colectivo al acceso a una infraestructura de servicios que garantice dicha salubridad pública, de lo que definió que la garantía del derecho a la salubridad pública parte fundamentalmente de la disponibilidad de la correspondiente infraestructura de servicios (ver Tabla 7).

Tabla 7. Jurisprudencia derecho a la seguridad y salubridad pública y al acceso a una infraestructura de servicios que la garantice.

Jurisprudencia citada por el Consejo de Estado en Sentencia del 20 de febrero de 2020, sobre el derecho a la seguridad y salubridad pública y al acceso a una infraestructura de servicios que la garantice.	
Sentencias del Consejo de Estado	-Sentencia del 5 de octubre de 2009, Rad. No. 19001-23-31-000-2005-00067-01. C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. -Sentencia de 26 de noviembre de 2013, Rad. No. 25000-23-24-000-2011-00227-01(AP). C.P.: Enrique Gil Botero. -Sentencia de 15 de mayo de 2014, Rad. No. 25000-23-24-000-2010-00609-01(AP). C.P: Guillermo Vargas Ayala. -Sentencia de 8 de junio de 2017, Rad. No. 88001-23-33-000-2014-00040-01(AP). C.P: Roberto Augusto Serrato Valdés.

Fuente: Elaboración propia

- ***Derecho colectivo de acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública.***

En la acción popular estudiada, esta vulneración se probó al demostrar mediante fotos y testimonios, que en la Vereda se cuenta con un sistema de acueducto y alcantarillado construido por la comunidad (artesanal) que no cumple con las condiciones técnicas requeridas para garantizar la seguridad y salubridad de la población.

Bajo el entendido del Consejo de Estado en el fallo de acción popular del 18 de marzo de 2010, el derecho colectivo al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública se concibe como “...un conjunto de elementos o servicios que se consideran necesarios para la creación y funcionamiento de una organización, en este caso, para la buena gestión de la salubridad pública. Por lo tanto, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública implica, entre otros aspectos, la posibilidad que tienen las personas de beneficiarse de los programas de salud preventivos, de rehabilitación y atención, buscando

disminuir el número de personas enfermas en un lugar específico y en un espacio de tiempo determinado”⁶².

Por tanto, la garantía del derecho a la salubridad pública, no supone únicamente el control y manejo de circunstancias que impliquen un riesgo sanitario, afectaciones de salud y tranquilidad de la colectividad, sino que además implica que se garantice por el ente territorial o mediante las empresas prestadoras de servicios públicos, una infraestructura óptima para la prestación del servicio, es decir, no se puede garantizar la disminución en la morbilidad de la comunidad, si no se cuenta con acceso a infraestructura de servicios.

Al respecto, el Tribunal Administrativo de Antioquia en Sentencia de primera instancia manifestó en cuanto a este derecho que es claro que tanto la seguridad y la salubridad son derechos que deben ser protegidos por el Estado, el cual debe garantizar las condiciones mínimas de saneamiento y las medidas necesarias para precaver los contextos o escenarios que puedan producir alteraciones o afectaciones a la integridad y salud de la población en general.

Frente a lo anterior, resulta incongruente que en la misma Sentencia en la cual se afirmó lo mencionado previamente y se encontró probada y reconocida la vulneración a este derecho, el Tribunal se haya negado a ordenar la construcción de un acueducto y alcantarillado que el Consejo de Estado si ordenó entendiendo que en efecto la infraestructura supone el pilar para garantizar la protección de los otros derechos.

– ***Derecho colectivo al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna***

Se pudo constatar que pese a que en la Vereda Granizal no se cuenta con la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado, sí se cuenta con otros servicios como la energía eléctrica, y algunas viviendas también cuentan con telefonía básica conmutada e internet. Esto resulta paradójico si se tiene en cuenta que al momento de instalar los servicios de energía, telefonía e internet prestados por EPM, UNE, Direc TV, Claro y otros operadores, dichas empresas no presentaron ningún impedimento, esto por tratarse de negocios que generan rentabilidad, pero en el caso de aquellos servicios que son inherentes a la vida y a la salud como el acueducto y el alcantarillado, no se instalan bajo el argumento entre otras cosas de la racionalidad económica y su alto costo de instalación⁶³.

⁶² CONSEJO DE ESTADO, Sección Cuarta (14 de noviembre de 2002) C.P. Ligia López Díaz. Radicación número: 25000-23-24-000-2002-0490-01(AP-533). En este fallo se discutía la naturaleza colectiva que podía detentar la expectativa de los enfermos de VIH de acceder a instalaciones y medios hospitalarios.

⁶³ Excepción hecha con el servicio de energía eléctrica, cuya instalación constituye más una salida a la posibilidad de minimizar las pérdidas que se causan a las empresas prestadoras cuando estos son instalados de manera irregular y no autorizada en zonas altamente vulnerables como la Vereda Granizal.

Así las cosas, la prestación efectiva de servicios públicos no puede ser entendida como una dádiva del Estado, sino como un derecho del ciudadano. En ese sentido los artículos 365 al 370 superiores, evidencian la importancia que el constituyente primario le dio a los servicios públicos, en especial a aquellos que tienen la calidad de domiciliarios y esenciales, como es el caso del servicio de alcantarillado que hace parte del saneamiento básico y el de agua potable, cuyo cumplimiento contribuye a la satisfacción de los derechos de las personas y al cumplimiento de la finalidad social del Estado⁶⁴. Como ha sido expuesto por la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones *“Ello obedece a la importancia de tales servicios [los servicios públicos domiciliarios] no sólo en el ámbito económico sino social, en especial en cuanto al acceso a ellos es necesario para que las personas puedan gozar efectivamente de sus derechos”*⁶⁵.

En concordancia con esto, el Consejo de Estado en Sentencia del 15 de agosto de 2002, estableció que en el derecho colectivo al acceso a los servicios públicos y a su prestación eficiente no se está frente al desarrollo de una función administrativa en los términos del artículo 209 constitucional, sino de una actividad económica intervenida por el Estado, cuya prestación debida se relaciona directamente con la consecución de sus fines⁶⁶.

Fundamentado en lo anterior, el Tribunal Administrativo de Antioquia en la Sentencia de primera instancia aseguró que la prestación efectiva de servicios públicos es una prerrogativa que se encuentra ligada a la posibilidad de que todas las personas tengan un derecho a un mínimo de calidad de vida que se debe concretar en el saneamiento básico de sus necesidades. Dicha declaración sigue haciendo evidente la inconsecuencia existente en la sentencia de primera instancia entre la ratio decidendi y el decisum, que contradice su parte motiva.

Ahora, en cuanto a la Sentencia de segunda instancia, el Consejo de Estado después de un importante recuento normativo en su mayoría legal, afirma que el Estado debe garantizar los servicios públicos a efectos de atender de manera prioritaria las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico de la comunidad y que esta constituye una función principalísima a cargo de los municipios, así como la construcción, ampliación, rehabilitación y mejoramiento en su infraestructura, en orden a garantizar su eficiente y oportuna prestación. Es importante mencionar que estas afirmaciones se encuentran aunadas a la decisión del Consejo de Estado al ordenar entre otras cosas, que se realicen los estudios respectivos para la construcción del acueducto en la Vereda, lo cual apunta directamente a la garantía de los derechos invocados como vulnerados (ver Tabla 8).

⁶⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-707 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-150 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁶⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera (15 de agosto de 2002) C.P. Jesús María Carillo. Radicación número: 25000232500020020153-01.

Tabla 8. Jurisprudencia derecho colectivo al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

Jurisprudencia citada por el Consejo de Estado en Sentencia del 20 de febrero de 2020, sobre el derecho colectivo al acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

Sentencias del Consejo de Estado	- Sentencia de 15 de julio de 2004. AP 1834. C.P.: Germán Rodríguez Villamizar. -Sentencia de 14 de noviembre de 2002. AP- 533. C.P: Ligia López Díaz. -Sentencia de 18 de marzo de 2010, Rad. N° 44001-23-31-000-2005-00328-01(AC). C.P.(E): María Claudia Rojas Lasso. -Sentencia de 26 de noviembre de 2015, Rad. N.º 76001-23-31-000-2010-01545-01(AP), C. P.: Roberto Augusto Serrato Valdés. -Sentencia de 18 de septiembre de 2015, Rad. N.º 05001-23-31-000-2011-00032-01(AP), C. P.: Guillermo Vargas Ayala. -Sentencia de 6 de septiembre de 2012, Rad. N.º 76001-23-31-000-2011-0031401(AP). -Sentencia de 18 de agosto de 2011, Rad. N.º 47001-23-31-000-2004-00454-01(AP), C. P.: María Claudia Rojas Lasso. -Sentencia de 20 de marzo de 2002. Rad. N° 11001-03-24-000-2000-00030-01(7259). C. P: Olga Inés Navarrete Barreto.
----------------------------------	---

Fuente: Elaboración propia

– ***Derecho colectivo fundamental al acceso al agua potable***

En el proceso se probó que la problemática en la Vereda Granizal gira en torno a la falta de acceso al agua potable y las precarias condiciones de recolección y conducción de aguas residuales, que generan afectaciones en la calidad de vida de la comunidad y a la vez se traduce en una flagrante vulneración a los demás derechos colectivos de la comunidad.

La Corte Constitucional ha estructurado una sólida jurisprudencia alrededor de la naturaleza jurídica del derecho al agua. Reiteradamente ha reconocido el carácter complejo de dicho derecho al inscribirlo simultáneamente en categorías tales como derecho social, colectivo, fundamental, objetivo, subjetivo, servicio público y de finalidad estatal. La coexistencia de estas calidades en el reconocimiento constitucional de un derecho, entraña el deber de especial protección y cuidado que debe guiar la actuación de las autoridades para garantizar su satisfacción, máxime si su fundamentalidad ha sido señalada enfáticamente por la Corte Constitucional para los eventos en que el preciado líquido se requiera para el consumo humano, apelando a argumentos de distinta índole tales como la expresa consagración de dicha calidad en el bloque de constitucionalidad y la relación de conexidad que guarda con otros derechos.

Frente a ello, se debe tener en cuenta entre otras cosas la Observación General No. 15 del CDESC que establece que “...*el abastecimiento de agua potable deja de ser una obra de beneficencia, para convertirse en un derecho legal, con el ser humano como elemento central*”⁶⁷ razón por la cual el acceso al agua potable debe ser el mismo para todas las personas, incluso para los sectores más vulnerables y marginados de la población, por lo que ha sido reconocido en la Observación General N°. 15 del CDESC, el Capítulo V del Título XII de la Constitución Política, la Ley 142 de 1994 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como un derecho fundamental y a la vez colectivo, como garantía indispensable para asegurar un nivel de vida adecuado.

En relación con lo anterior, el CDESC aclaró el alcance y el contenido del derecho humano al agua, explicando que su adecuada satisfacción implica el cumplimiento de 3 condiciones mínimas: *disponibilidad, calidad y accesibilidad*, que se ven reflejadas en un abastecimiento de agua continuo, suficiente, salubre, accesible y asequible para el uso personal y doméstico, sin discriminación alguna, ni cobros desproporcionados a las poblaciones vulnerables.

Es así como el cumplimiento de las condiciones de *disponibilidad, calidad y accesibilidad* en el suministro es el estándar para considerar asegurado el derecho al agua potable, como también para garantizar otros derechos conexos como la salud, la vida y la dignidad. En concordancia con esto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha entendido el agua como un recurso indispensable para la vida del ser humano, el cual constituye una condición previa para la materialización de otros derechos y en este sentido tiene naturaleza de fundamental cuando (i) está destinada para el consumo humano y (ii) su prestación está relacionada con la protección de otros derechos fundamentales⁶⁸.

En cuanto a esto y haciendo referencia a los resultados del dictamen pericial practicado, el Tribunal Administrativo de Antioquia en la Sentencia de primera instancia, afirmó que a los habitantes de los sectores El Pinar y Manantiales de la vereda Granizal del Municipio de Bello, se les vulnera su derecho fundamental al acceso al agua potable como consecuencia del actuar omisivo de las entidades accionadas, especialmente el Municipio de Bello. A su vez, el Consejo de Estado en Sentencia de segunda instancia, hace una revisión jurisprudencial a lo largo de la providencia respecto a este derecho y concluye afirmando que existe una flagrante vulneración por lo cual toma medidas de amparo que garanticen el mínimo de agua potable en la comunidad (ver Tabla 9).

⁶⁷ CDESC (29 de noviembre de 2002) Observación general No 15: El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Recuperado de Naciones Unidas. Derechos humanos website: <https://www.escri-net.org/es/recursos/observacion-general-no-15-derecho-al-agua-articulos-11-y-12-del-pacto-internacional>. 2020.

⁶⁸ CORTE CONSTITUCIONAL (2014). Sentencia T-190 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Tabla 9. Jurisprudencia sobre el derecho al agua

Jurisprudencia citada por el Consejo de Estado en Sentencia del 20 de febrero de 2020, sobre el derecho al agua	
Sentencias Corte Constitucional	Sentencia C-632 de 2011 de 24 de agosto de 2011
	Sentencia C-450 de 4 de octubre de 1995
	Sentencia T-622 de 10 de noviembre de 2016
	Sentencia T-100 de 17 de febrero de 2017
	Sentencia T-338 de 19 de mayo de 2017
	Sentencia T-475 de 21 de julio de 2017

Fuente: Elaboración propia

5.9 Términos procesales

En el presente acápite se hará una comparación de los términos procesales establecidos normativamente para el trámite de las acciones populares en contraposición a los términos procesales del caso concreto, estos se mencionarán en forma detallada desde la interposición de la demanda hasta la sentencia de segunda instancia.

Se puede derivar en primer lugar de lo establecido en la Ley 472 de 1998, que el término máximo entre la presentación de la acción popular y el fallo de primera instancia debe ser de 106 días, esto teniendo en cuenta el camino más largo al que hay lugar, lo cual dependerá entre otras cosas, de la norma que sea aplicable en el caso concreto cuando la Ley hace remisiones expresas al CGP y al CCA, hoy el CPACA. Así, si bien hay diversas remisiones, únicamente se tuvieron en cuenta aquellas que diferían en número de días entre el CGP y el CPACA.

De igual forma, es importante mencionar que en el resultado total de 106 días, se tuvo en cuenta una eventual prórroga de 20 días adicionales que se estipula en el artículo 28 de la Ley 472 de 1998 y no se tuvieron en cuenta situaciones adicionales, por lo que el tiempo de 106 días hábiles resulta ser el ideal para la primera instancia. Por su parte y conforme la misma norma, el tiempo ideal para la segunda instancia es de 33 días hábiles. Para graficar lo anterior, los diagramas presentados en la Figura 7 y Figura 8 a continuación, muestran el trámite completo de la acción popular, señalando los términos establecidos conforme a la normatividad aplicable, siendo estos el panorama ideal.

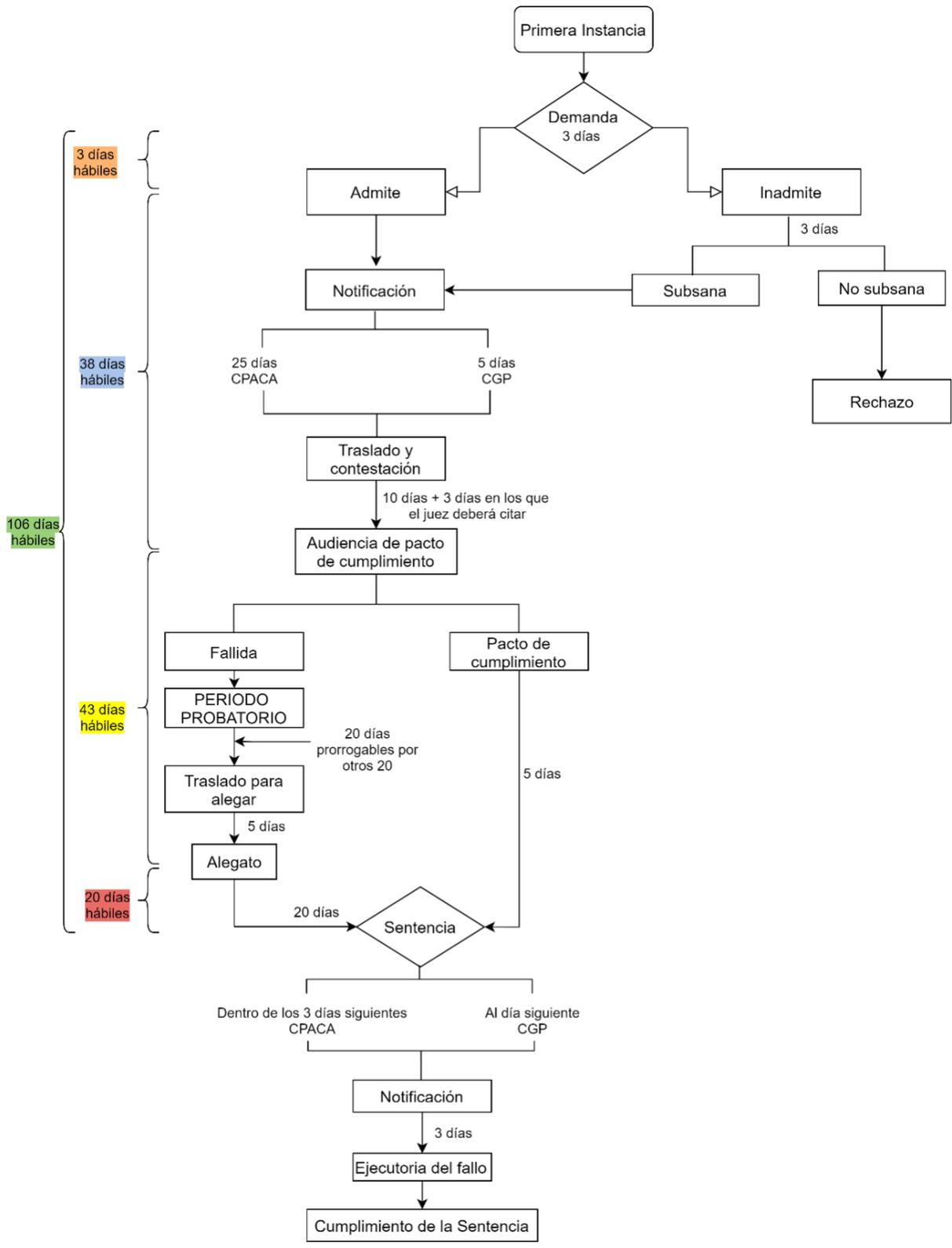


Figura 7. Términos procesales acción popular (primera instancia)

Fuente: Elaboración propia.

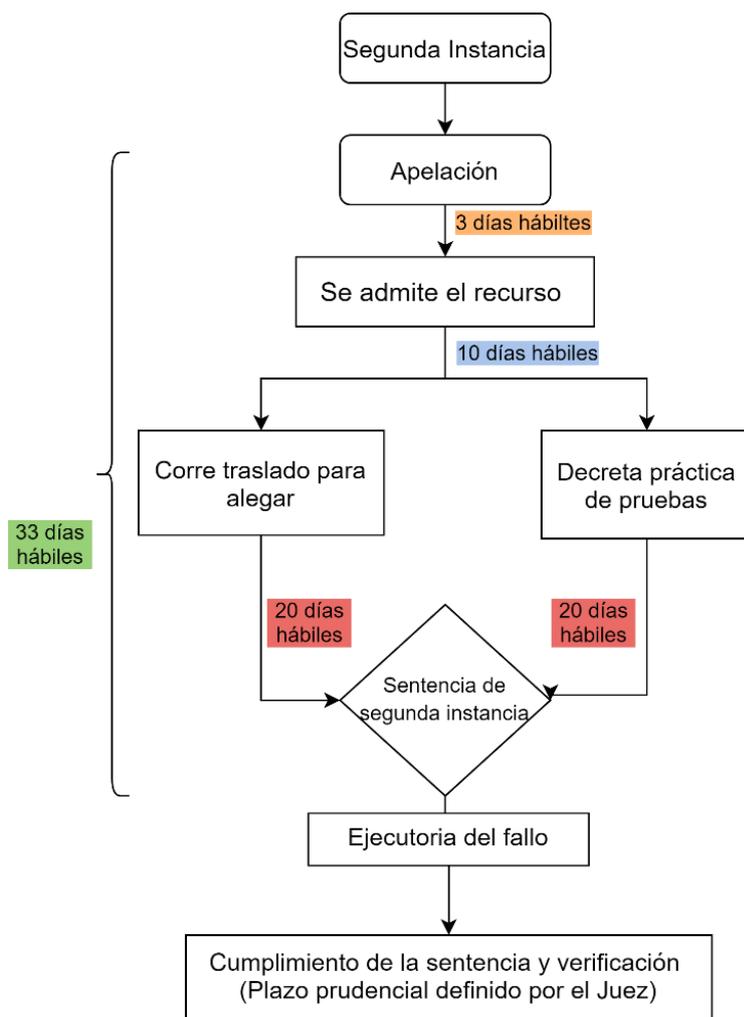


Figura 8. Términos procesales acción popular (segunda instancia)

Fuente: Elaboración propia.

Lo anterior da como resultado un término total de 139 días hábiles en el plano ideal correspondientes a la primera y segunda instancia.

Ahora bien, en cuanto al trámite del caso concreto, se tiene que la acción fue interpuesta el **17 de noviembre de 2015**, remitida por competencia al Tribunal Administrativo de Antioquia, en donde fue inadmitida el día **25 de noviembre de 2015** al solicitar a la parte demandante entre otras cosas, se fundamentara la legitimidad por pasiva del Ministerio de Vivienda, así como también se solicitó que se individualizara con precisión y claridad las vivienda ubicadas en los sectores con sus números de nomenclatura, información que resultaba imposible suministrar teniendo en cuenta que las viviendas en la Vereda no se encuentran individualizadas. Habiéndose recurrido dicho auto, la demanda fue admitida el día **3 de diciembre de 2015**. Es de anotar que, en el mismo auto de admisión de la demanda, se dio traslado a los demandados para que se pronunciaran frente a la medida cautelar solicitada en la demanda.

Posteriormente, el día **15 de diciembre de la misma anualidad**, se concede amparo de pobreza a la parte demandante, quien la había solicitado alegando entre otras cosas las condiciones de vulnerabilidad de los accionantes y en general la comunidad de la Vereda.

El día **15 de enero de 2016**, los accionados se pronunciaron sobre la medida cautelar estableciendo que esta no era procedente, y el Tribunal negó las medidas el **día 25 de enero de 2016**. Seguidamente, la demanda fue contestada los días **20 de enero** (EPM y Municipio de Bello), **22 de enero** (Departamento de Antioquia) y **28 de enero** (Ministerio de Vivienda).

A continuación, el **28 de abril de 2016**, se llevó a cabo audiencia de pacto de cumplimiento, en la cual como ya se mencionó, no se llegó a ningún acuerdo, razón por la que se dio lugar a la etapa probatoria del proceso. Es importante mencionar que desde el momento que se radicó la demanda hasta este punto, ya han pasado 5 meses calendario, cuando en el mapa ideal, el tiempo estipulado entre el momento de la admisión de la demanda y la audiencia de pacto de cumplimiento es de 38 días hábiles.

Ahora, referente a la etapa probatoria, se decretaron pruebas el día **27 de mayo de 2016**, encontrando el Tribunal procedente el dictamen pericial solicitado por el accionante, en cuanto a un análisis microbiológico, fisicoquímico y epidemiológico del agua que se consume en los sectores de El Pinar y Manantiales. Al respecto es importante mencionar que debido a que el accionante actuó con amparo de pobreza, los gastos necesarios para la práctica de dicho dictamen debían correr a cargo del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, valorado por la Facultad Nacional de Salud Pública de la Universidad de Antioquia por un total de \$16.845.794, esto de conformidad con el parágrafo del artículo 19 de la Ley 472 de 1998.

Pese lo anterior, en el caso estudiado, el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, en medio de los múltiples requerimientos a los accionados para la evaluación de la solicitud y con ella la efectiva financiación del dictamen pericial, generó una dilación importante en la etapa probatoria del proceso de más de un año, cuando en la teoría, dicha etapa no debería exceder 40 días hábiles en virtud del artículo 28 de la Ley 472 de 1998.

Seguidamente, la solicitud de nulidad interpuesta mediante apoderado del dueño de algunos predios en donde se asienta la población reclamante generó otra dilación importante, este aseguraba que debía ser notificado del auto admisorio de la demanda por tener intereses directos en la acción popular. Frente a ello, la Sala mediante auto **de 5 de octubre de 2016**, resolvió negándole la solicitud de nulidad interpuesta por cuanto no se acreditó la existencia de algún tipo de irregularidad en la notificación del auto admisorio debido a que no ostentaba la calidad de demandado ni de litisconsorte necesario, es decir, no existía una relación jurídica material, única e indivisible que impondría su comparecencia obligatoria al proceso por ser un requisito imprescindible para adelantarlo válidamente, razón por la que la solicitud de nulidad no prosperó. No obstante, la Sala aceptó la intervención de este en el proceso en calidad de litisconsorte cuasi necesario.

En consonancia con lo anterior, el **28 de febrero de 2017**, se ordenó el emplazamiento a personas indeterminadas que ostentaran la calidad de propietarios de los predios que se encuentran ubicados en la Vereda Granizal a efectos de notificarlos del auto mediante el cual se admitió la demanda del proceso de la referencia. Pero debido a que estas no comparecieron al proceso, la Sala del Tribunal mediante auto del **24 de noviembre de 2017**, les designó un curador *ad litem* con el fin de que representara sus intereses en el proceso.

Posteriormente, el **23 de febrero de 2018** se presenta dictamen pericial y hasta 8 meses después, se celebró audiencia de contradicción de dictamen pericial. A continuación, en el mes de noviembre de la misma anualidad se presentan alegatos y el **14 de marzo de 2019**, el Tribunal Administrativo de Antioquia falla en primera instancia.

Frente a lo anterior, es evidente el abismo de tiempo que se presenta entre un escenario ideal en cuanto a los términos procesales de únicamente 106 días en la primera instancia y otro real, en el cual no faltaron las dificultades e imprevistos, lo que implicó 3 años, 2 meses y 26 días calendario hasta la sentencia de primera instancia (ver Figura 9).

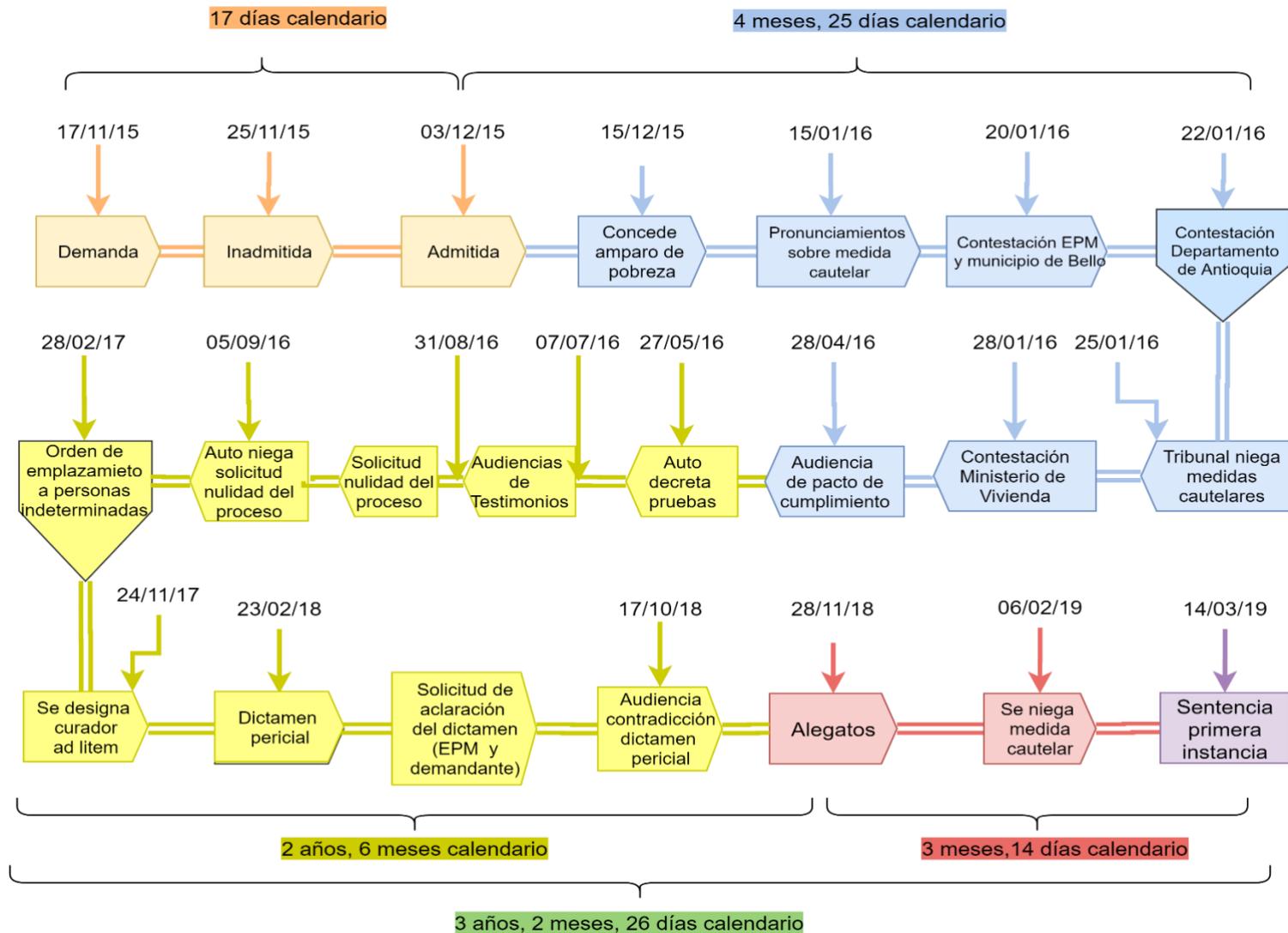


Figura 9. Términos procesales acción popular caso Granizal (primera instancia) Fuente: Elaboración propia.

No obstante lo anterior, se presentó recurso de apelación el día **20 de marzo de 2019**, por lo cual el Consejo de Estado avocó conocimiento del caso. Es de anotar que en esta segunda instancia tal como se muestra en el diagrama siguiente, la admisión del recurso fue la etapa procesal que representó un mayor retraso en comparación con el escenario ideal. De igual manera, se encontró una diferencia significativa entre el término que en la realidad transcurrió hasta el momento de la sentencia de segunda instancia (11 meses; ver Figura 10) y el deber ser establecido por la Ley 472 de 1998 (33 días hábiles; ver Figura 8).

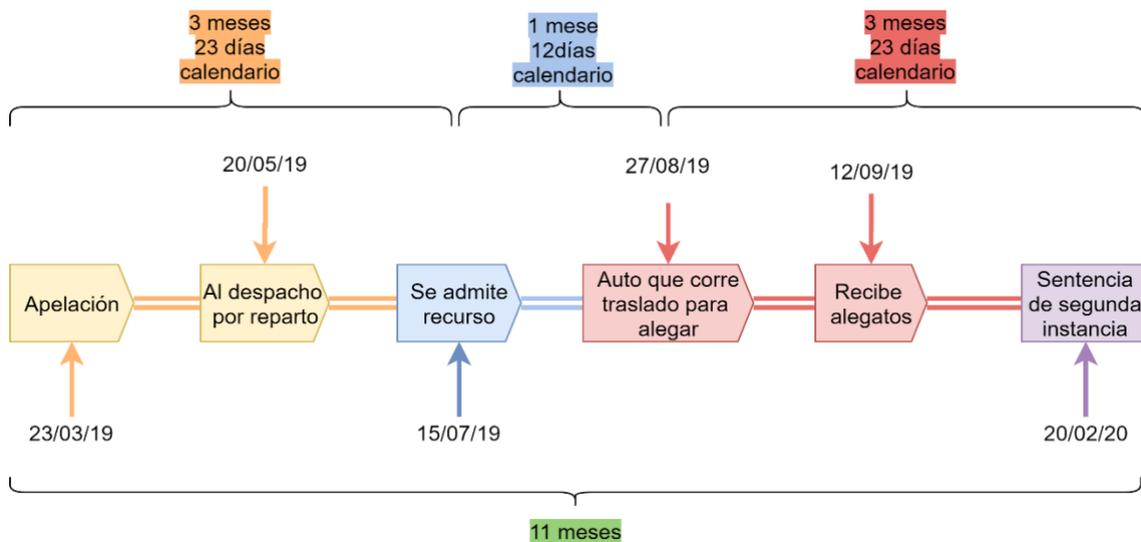


Figura 10. Términos procesales acción popular caso Granizal (segunda instancia)

Fuente: Elaboración propia.

En este sentido y habiendo comparado bajo el estudio del caso Granizal los términos procesales legales y los reales en la acción popular, se puede concluir que estos distan considerablemente. Por lo anterior, es procedente preguntarse si la acción popular como mecanismo constitucional logra proteger los derechos e interés colectivos vulnerados de manera pronta y oportuna, esto teniendo presente que si bien en el caso concreto se logró una sentencia favorable en segunda instancia, para eso transcurrieron más de 4 años, tiempo en el que los derechos colectivos y fundamentales invocados en la acción popular y aquellos conexos a estos, seguían siendo vulnerados, situación que va en contravía con los postulados y fines del Estado social de derecho, del cual la acción popular es un mecanismo para su garantía. De esta manera, es claro que si bien la acción popular es un instrumento de protección de los derechos e intereses colectivos, también puede resultar ser tardía poniendo en entredicho la justicia pronta y oportuna.

6. CONCLUSIONES

De lo anterior se puede concluir que en la Vereda Granizal al no contar con un abastecimiento de agua que sea continuo, suficiente, salubre, accesible y asequible para el uso personal y doméstico, no se cumple con los requerimientos mínimos establecidos en la Observación general N° 15 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas para la garantía al derecho fundamental al agua potable, esto en concordancia con lo dispuesto en la jurisprudencia de las altas cortes, al considerarlo como un derecho fundamental autónomo, sin el cual la vida, la salud y la dignidad se ven completamente comprometidas.

De igual manera, se puede concluir que la falta de voluntad política del Municipio de Bello, contribuye al desconocimiento del Estado social de derecho al omitir abiertamente su obligación constitucional de garantizar la prestación de los servicios públicos domiciliarios, que se traducen en una vulneración a derechos individuales y colectivos de la comunidad de la Vereda Granizal; por lo que la acción popular se erige en un mecanismo constitucional para la protección de estos, sin el cual en palabras de Lasalle, la Constitución sería un “pedazo de papel”.

Respecto al dictamen pericial, se concluye que, en conjunto con el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, cuando se presentan acciones populares, son una herramienta fundamental para las poblaciones vulnerables que le garantiza la igualdad procesal y el acceso a la justicia, sobre todo en casos de litigio estratégico o de litigio de alto impacto como el presente caso.

En cuanto a los términos procesales en las acciones populares, se puede colegir que en la praxis el no cumplimiento de los términos establecidos en la ley contraría los principios de celeridad y economía señalados en los artículos 3° del CPACA y el artículo 5° de la Ley 472 de 1998, así como también el carácter preventivo o suspensivo de esta acción pública, que, si bien es un instrumento de protección a los derechos e intereses colectivos vulnerados o amenazados, puede resultar ser tardía.

Así mismo, se debe tener presente que la función del juez en el Estado social de derecho implica la obligación de tomar las medidas pertinentes para hacer efectivo el amparo que se solicita, por lo que ante problemáticas estructurales debe brindar soluciones de fondo para garantizar la justiciabilidad de los derechos y los fines constitucionales en aras de materializar el Estado social de derecho.

Finalmente, es menester reiterar que la Sentencia del Consejo de Estado en el caso de la Vereda Granizal, constituye un importante precedente jurisprudencial en cuanto a la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado en los asentamientos humanos irregulares o ilegales, y evidencia que la Acción Popular es un mecanismo constitucional para la garantía del Estado social, pero además, que el Derecho es un instrumento por y para la gente, un mecanismo de emancipación social, una herramienta para la transformación de las condiciones de vida de las poblaciones más vulnerables.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Jurisprudencia:

Corte Constitucional

- CORTE CONSTITUCIONAL (1993). Sentencia T-254 de 1993. MP. Antonio Barrera Carbonell.
- CORTE CONSTITUCIONAL (1999). Sentencia C-215 de 1999.MP.Martha Victoria Sáchica de Moncaleano.
- CORTE CONSTITUCIONAL (1992). Sentencia T-406 de 1992. MP. Ciro Angarita Baron.
- CORTE CONSTITUCIONAL (1998). Sentencia SU-747 de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- CORTE CONSTITUCIONAL (1998). Sentencia SU-747 de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2001). Sentencia C-1064 de 2001. MP. Manuel Jose Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño.
- CORTE CONSTITUCIONAL, (2003). Sentencia C-150 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2005). Sentencia T- 576 de 2005. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2005). Sentencia T-1104 de 2005. MP. Humberto Sierra Porto.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2008). Sentencia C-1189 de 2008. MP. Manuel Jose Cepeda Espinosa.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2008). Sentencia C-483 de 2008. MP. Rodrigo Escobar Gil.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2009). Sentencia C-443 de 2009. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2012). Sentencia T-908 de 2012. MP. Nilson Pinilla Pinilla.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2012). Sentencia T-707 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

- CORTE CONSTITUCIONAL (2014). Sentencia T-190 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2015). Sentencia T- 641 de 2015. MP. Alberto Rojas Ríos.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2016). Sentencia T- 176 de 2016. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2017). Sentencia T-636 de 2017. MP. Cristina Pardo Schlesinger.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2018). Sentencia T-223 de 2018. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2019). Sentencia T-012 de 2019. MP. Cristina Pardo Schlesinger.
- CORTE CONSTITUCIONAL (2019). Sentencia T-012 de 2019. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

Consejo de Estado

- CONSEJO DE ESTADO, Sección Cuarta (14 de noviembre de 2002) C.P. Ligia López Díaz. Radicación número: 25000-23-24-000-2002-0490-01(AP-533).
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera (15 de agosto de 2002) C.P. Jesús María Carillo. Radicación número: 25000-23-25-000-2002-0153-01.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera (15 de julio de 2004) C.P. Germán Rodríguez Villamizar. Radicación número: 1834-01 (AP).
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (05 de octubre de 2009) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 19001-23-31-000-2005-00067-01.
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (9 de junio de 2011) C.P. María Elizabeth García González. Radicación número: 25000-23-27-000-2005-00654-01 (AP).
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (30 de junio de 2011) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 50001-23-31-000-2004-00640-01(AP).
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (17 de febrero de 2011) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 15001-23-31-000-2003-02013-01(AP).

- CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (09 de agosto de 2012) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número:73001-23-31-000-2010-00472-01(AP).
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (5 de marzo de 2015) C.P. Marco Antonio Velilla Moreno. Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00086-01(AP).
- CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera (11 de octubre de 2018) C.P. Roberto Serrato Valdés.

Normas:

- CONGRESO DE LA REPÚBLICA (01 de julio de 1994) Ley 142 de 1994. DO: 51.502.
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA (06 de agosto de 1998) Ley 472 de 1998. DO: 43.357.
- CDESC (29 de noviembre de 2002) Observación general No 15: El derecho al agua.
- NACIONES UNIDAS (1996) Declaración de Estambul sobre los Asentamientos Humanos.

Doctrina:

- BOTERO, Marino, C. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano. 2009. p.20.
- CARDONA, Guillermo., GAVIRIA, Álvaro., PIEDRAHÍTA, Gloria., y SALAZAR, Ana. Servicios públicos domiciliarios. *Revista facultad de derecho y ciencia política*. Vol. 103. 2004.
- CARMONA, Jorge. La división de poderes y la función jurisdiccional. *Reforma Judicial: Revista Mexicana de Justicia*, 1(9). 2007. p45–78.
- CORREA MONTOYA, Lucas. Litigio de alto impacto: Estrategias alternativas para enseñar y hacer ejercer el derecho. *Revista Opinión Jurídica*, 7(14). 2008.
- DUIJSENS, Raimond. Desafíos humanitarios de la urbanización. *International Review of the red cross*, (878). 2010. p 1-20.
- FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* (14a–63a ed.). Madrid: Trotta, 1995.
- GARCÍA VILLEGAS, Mauricio., y UPRIMNY, Rodrigo. *La reforma a la tutela: ¿ajuste o desmonte?, en ¿Justicia para todos? Sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia*. Bogotá: Norma. 2006.

- GIRALDO AGUDELO, Lina., RODRÍGUEZ GÓMEZ, Juan. E., y BRAND MONSALVE, Edinson. G. Caracterización sociodemográfica de la población desplazada de la Vereda Granizal del Municipio de Bello, Antioquia. *Espacios*, 38(43). 2017.
- LASALLE, Ferdinand. ¿Qué es una Constitución? *Ediciones Siglo XX*, 115, 1999. p115.
- RESTREPO, Carlos. Ponencia para la Reforma Constitucional de 1968, en Historia de la Reforma Constitucional de 1968. *Imprenta Nacional*, 1969. p11-14.
- RESTREPO, José. Derecho a los servicios públicos. Recuperado de colectivo de abogado website: <https://www.colectivodeabogados.org/Derecho-a-los-servicios-publicos>. 2005.
- TOVAR, Luis. F. Las acciones populares y el Estado social de derecho colombiano. A propósito de un estudio de caso. *Criterio Jurídico*, Vol. 16, 2018.
- VILLAR, Luis. Estado de derecho y Estado social de derecho. *Revista Derecho del Estado*, 0(20), 2007. p73–96.
- ZIPPELIUS, Reinhold. Allgemeine Staatslehre citado por VILLAR, Luis. Estado de derecho y Estado social de derecho. *Revista Derecho del Estado*, 0(20), 2007. p.92

Conceptos:

- CENTRO NACIONAL DE MEMORIA HISTÓRICA. Una Nación Desplazada: Informe Nacional Del Desplazamiento Forzado en Colombia. 2015. p139.
- CORTE CONSTITUCIONAL. Boletín estadístico de la corte constitucional enero-mayo de 2019. 2019. p2.
- MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL. Lineamientos para optimizar la política de desarrollo urbano. *Documento Conpes 3305*. 2004. p3.