



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
Despacho 01 – Sala de Oralidad

MARÍA VICTORIA QUIÑONES TRIANA
Magistrada Ponente

Santa Marta D.T.C.H., ocho (08) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

Asunto:	Sentencia
Expediente:	47-001-3333-007-2012-00102-01 (N.I. 2017-020)
Demandante:	Javier Calderón Trujillo y Stella Yaneth Castro Aguilar
Demandado:	Distrito de Santa Marta – Metroagua S.A. E.S.P. ¹
Medio de control:	Protección de los derechos e intereses colectivos
Instancia:	Segunda

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de Metroagua S.A. E.S.P. en contra de la sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Santa Marta, a través de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES DE LA PRIMERA INSTANCIA

1.1.- Resumen de la demanda

Manifiestan los actores populares que en el barrio Cristo Rey en el inmueble ubicado en la carrera 9c No. 149 - 20 y sus alrededores se encuentran sin servicio de agua potable desde hace más de un año, el cual se encuentra a cargo de Metroagua, empresa que recauda el dinero por su prestación.

Que ante esta situación han adelantado varias actuaciones ante las entidades demandadas, sin embargo, Metroagua se ha negado a prestar el servicio público esgrimiendo razones falsas como que en el sector no hay redes y que la zona tiene presencia paramilitar.

¹ En adelante Metroagua



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

Que se acudió a la personería distrital con la finalidad que se realizara una visita en el sector, constatándose por parte de este organismo que en la zona si existían redes.

Que el 25 de marzo de 2011 se le informó a la alcaldía distrital sobre la situación presentada, sin que se obtuviera ninguna solución.

Que se está vulnerando el derecho a la igualdad debido a que los barrios de alrededor cuentan con ese servicio y que adicionalmente se presentan problemas de salubridad que atentan contra la vida y salud, en especial de los menores.

Por lo anterior, solicitan los actores populares que se obligue a las entidades accionadas a prestar el servicio de agua potable en el sector mencionado, ordenándosele realizar las actividades necesarias para suplir esta necesidad.

1.2.- De la sentencia de primera instancia

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Santa Marta en sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016 accedió a las pretensiones de la demanda popular, resolviendo lo que a continuación se transcribe de manera textual para una mejor comprensión de las órdenes señaladas:

"(...) PRIMERO: AMPÁRENSE los derechos e intereses colectivos al acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna consagrados en los literales h) y j) e inciso final del artículo 4º de la ley 472 de 1998, respecto al suministro de agua potable en el Sector de Los Lirios y el Barrio Cristo Rey.

SEGUNDO: ORDÉNESE al Alcalde del Distrito de Santa Marta adelantar todas las gestiones técnicas, administrativas, interadministrativas, presupuestales, financieras y demás que se requieran para que realice la construcción de las obras necesarias que permita a los residentes del Sector de Los Lirios y Parte del Barrio Cristo Rey contar con los servicios de agua potable, para lo que se le concederá un término de tres (3) meses, contados a partir de la de la (sic) ejecutoria de esta sentencia.

TERCERO: ORDENASE al Gerente de Metroagua S.A. E.S.P. para que una vez ejecutoriado el presente proveído, adopte un



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
Instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

plan de acción con su respectivo cronograma para la entrega de agua potable mediante Carrotanques al Sector de Los Lirios y la parte de Cristo Rey que no cuenta con el servicio de redes de agua potable mientras se ejecutan e implementan las obras ordenadas en la presente providencia. (...)"

Como fundamento de la decisión expuso en síntesis que de las pruebas aportadas al proceso se encuentra acreditado en el expediente la violación de los derechos colectivos alegados respecto a la cobertura de redes de agua potable y la prestación de este servicio, en razón a que no se han adelantado las gestiones tendientes a permitir su acceso a las personas que residen en el sector de Los Lirios y parte del barrio Cristo Rey por parte de los entes accionados, de tal suerte que se han de adoptar las medidas necesarias que se garantice su suministro de manera continua, eficiente y oportuna en condiciones de potabilidad.

II. TRÁMITE DE LA SEGUNDA INSTANCIA

2.1.- De la competencia del Tribunal Administrativo para conocer del presente recurso de apelación

El artículo 153 del C.P.A.C.A., dispone que los Tribunales Administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

Igualmente, el artículo 243 de la citada normatividad establece que son susceptibles del recurso de apelación las sentencias de primera instancia proferidas por los Tribunales y los Jueces.

En ese mismo sentido, la normatividad especial, esto es, la Ley 472 de 1998 en su artículo 37 señala que es susceptible de recurso de apelación la sentencia que se dicte en primera instancia.

2.3.- Del trámite impartido en segunda instancia

Mediante auto 31 de enero de 2017 (fol. 417), se admitió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de Metroagua. Luego, en proveído de fecha 21 de abril de 2017 (fol. 420) se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
Instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

Es de advertir que las actuaciones anteriores fueron surtidas en cabeza del Despacho 03 de esta Corporación, el cual con posterioridad, mediante proveído del 08 de agosto de 2017 (fol. 458) decidió remitir de manera inmediata el expediente al despacho del magistrado que hoy funge como ponente, por conocimiento previo.

Así las cosas, por proveído de 1º de septiembre de 2017 (fol. 461) se avocó el conocimiento del asunto.

2.4.- Argumentos del recurso de apelación

El apoderado de Metroagua solicitó se revocara el numeral tercero de la sentencia apelada y se establezca a fin de no afectar ni gravar a los usuarios legalmente constituidos, que los costos del transporte de agua a través de carro tanques sean asumidos por la alcaldía distrital de Santa Marta o que a modo de ayuda lo realicen entidades como la Defensa Civil o la Unidad para la Atención del Riesgo, con base en los siguientes argumentos:

- Que la sentencia no indica la fuente de financiación para el suministro de agua potable por carro tanques en el sector de Los Lirios, toda vez que la empresa no presta el servicio en tal sector.
- Que el servicio de carro tanques genera unos costos que no pueden ser trasladados vía tarifa a los usuarios legalmente constituidos.
- Que debió recurrirse a entidades como la Defensa Civil o la Unidad para la Gestión y Prevención del Riesgo que cuentan con recursos y equipos que permitan de manera provisional el transporte del agua.
- Que la orden proferida prácticamente ordena que los costos del transporte sea sufragado por todos los usuarios del servicio público.
- Que al no poseer el distrito de Santa Marta redes en el sector, la recurrente no tiene usuarios en esa zona y para suministrar el servicio por medio de carro tanques se deben hacer usuarios de la empresa y cumplir con ciertos requisitos que la zona no cuenta hasta el momento.

2.5.- Alegatos de conclusión

Las partes no hicieron uso de esa oportunidad procesal.

Ministerio Público: El agente del Ministerio Público ante el Tribunal Administrativo del Magdalena rindió concepto. Es de señalar que si bien el



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
Instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

mismo se presentó en forma extemporánea, en virtud de la clase de derechos que se discuten en este medio de control, el Tribunal relacionará los en síntesis argumentos señalados por el representante de la Procuraduría en Asuntos Administrativos (ff. 427 – 444):

- Que se adopte por parte del juez los mecanismos procesales que permitan lograr que la sentencia estimatoria de las pretensiones pueda cumplirse a cabalidad, esto es razón a que Metroagua entró en proceso de liquidación y no es posible que pueda suministrar provisionalmente el agua potable a través de carro tanques.
- Que actualmente ESSMAR E.S.P. Proactiva-Veolia son quienes asumieron la prestación del servicio de acueducto a partir del 17 de abril de 2017.
- Que aunque la garantía de la prestación de los servicios públicos domiciliarios reposa en primer lugar en los municipios, no puede perderse de vista que cuando los entes territoriales lo hacen a través de empresas prestadoras, estas recuperan los costos del servicio a través del sistema de tarifas que deben ser sufragadas por los usuarios, de tal suerte que se garantice la viabilidad financiera de la operación.
- Que por lo anterior los costos que demande el suministro de agua potable a través de carro tanques mientras se ejecutan las obras deberá ser sufragado por el ente territorial y por quienes se benefician del suministro, esto es, los moradores del sector "Los Lirios".

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Constitución Política en su artículo 88 preceptúa que el legislador regulará las acciones populares cuya finalidad es la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de estirpe similar.

Por lo anterior, la Ley 472 de 1998 en su artículo 2º al cumplir este mandato del constituyente advirtió que las acciones populares son los medios procesales para la protección de tales derechos e intereses y las cuales se promueven con el objetivo de evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
Instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

En el caso en concreto, la sentencia proferida por el A-quo fue estimatoria de las pretensiones de la demanda, amparándose los derechos colectivos señalados en los literales h y j del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, estos son, el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública y el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna respecto al suministro de agua potable en el sector de "Los Lirios" y parte del barrio "Cristo Rey" del municipio de Santa Marta.

Sin embargo, Metroagua demuestra su inconformidad frente a una de las órdenes indicadas por el juez en su sentencia al decidirse que la empresa prestadora del servicio era la encargada de manera provisional mientras se ejecutaban las obras requeridas por el A-quo en la providencia, de adoptar un plan de acción para el suministro de agua potable a través de carro tanques en los sectores antes mencionados.

Metroagua con relación a esta orden esgrime que no se indicó fuente de financiación al no prestarse el servicio de agua potable en el sector de "Los Lirios", pues ha de tenerse en cuenta que el suministro del líquido a través de carro tanques genera unos costos los cuales deben ser asumidos en su consideración por el distrito de Santa Marta o que a modo de apoyo y colaboración se realice el transporte provisional del agua por la Defensa Civil o la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, toda vez que al no tener usuarios en la zona, le es imposible dar cumplimiento a lo dispuesto por el juez.

El Ministerio Público en su concepto señala que la orden debe ser cumplida por el distrito de Santa Marta a través de su actual empresa prestadora de servicio público de acueducto y que es ese ente territorial junto con los moradores del sector "Los Lirios" quienes deben asumir los costos que demande la distribución del agua.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal resolverá la presente controversia circunscribiéndose para ello en los argumentos aducidos por Metroagua en su escrito de apelación, esto con fundamento en lo dispuesto en el artículo 328 del Código General del Proceso².

Así las cosas, la Colegiatura modificará el numeral 3º de la providencia apelada por las siguientes razones:

² ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
Instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

Según lo dispuesto en el artículo 311 de la Constitución Política es al municipio a quien le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley.

En esa línea, el numeral 3º del artículo 315 de la Carta Magna dispone que son atribuciones del alcalde entre otras, asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo.

El artículo 365 de esa normativa mayor, preceptúa que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y es su deber asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. Adicionalmente, señala que los servicios públicos podrán ser prestador por el Estado directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares, advirtiéndose que en todo caso el Estado mantendrá la regulación, el control y su vigilancia.

El artículo 367 en su lugar, dispone que el legislador es el encargado de fijar las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios y que tal servicio se prestará directamente por el municipio cuando las características técnicas y económicas y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, y los departamentos cumplirán funciones de apoyo y coordinación.

La Ley 136 de 1994³ señala como función de los municipios, el deber de garantizar la prestación del servicio de agua potable y saneamiento básico a los habitantes de la jurisdicción de acuerdo con la normatividad vigente en materia de servicios públicos domiciliarios – numeral 19 del artículo 3º - .

La Ley 142 de 1994⁴ reafirmando la competencia de los municipios en cuanto la prestación de los servicios públicos preceptúa en su artículo 5º numeral 5.1. lo siguiente:

ARTÍCULO 5º. COMPETENCIA DE LOS MUNICIPIOS EN CUANTO A LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos:

³ Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios.

⁴ por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
Instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

5.1. <*Ver Notas de Vigencia, en relación con los textos subrayados> Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada*, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente.

En su artículo 6° señala que los municipios prestarán directamente los servicios públicos de su competencia, cuando las características técnicas y económicas del servicio, y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, lo cual debe ser interpretado conjuntamente con el artículo 15 donde se señalan las personas que pueden prestar los servicios públicos, entre ellas, se mencionan a las empresas de servicios públicos y a 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.

Por su parte, la Ley 388 de 1997⁵ al regular la acción urbanística de las entidades municipales, indica que son calificadas de este tipo entre otras, las actividades cuyo objetivo sea la localización y señalización de las características de la infraestructura para los servicios públicos domiciliarios y las de dirigir y realizar la ejecución de obras de esa naturaleza directamente por la entidad pública o entidades mixtas o privadas, de conformidad con las leyes.

La Ley 715 de 2001⁶ dispone en su artículo 76 como competencia del municipio la de realizar directamente o a través de terceros en materia de servicios públicos además de las competencias establecidas en otras normas vigentes la construcción, ampliación rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura de servicios públicos.

Del recorrido normativo anteriormente expuesto, la Corporación concluye que es factible que el juez popular imponga obligaciones en lo que corresponde al suministro de agua potable en un determinado sector a una empresa de servicios públicos domiciliarios, toda vez que a partir de las funciones que esta despliega en determinado municipio es que el ente

⁵ Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.

⁶ Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
Instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

territorial asegura la prestación de manera eficiente del servicio público de domiciliario de acueducto y alcantarillado, máxime si lo que se ordena en el caso particular es la provisión de agua mientras se ejecuta e implementa la infraestructura necesaria para tal fin.

No obstante lo anterior, atendiendo a que actualmente la compañía de acueducto y alcantarillado metropolitano de Santa Marta S.A. E.S.P. – Metroagua S.A. E.S.P.⁷ se encuentra en proceso de liquidación (ff.445 – 456), con el fin de salvaguardar en debida forma los derechos e intereses colectivos en juego y evitar que se presenten obstáculos o se dilate injustificadamente el cumplimiento de la sentencia de primera instancia, se modifica el numeral 3º de la providencia en el sentido que la orden va dirigida al distrito de Santa Marta en coordinación con el ente que preste el servicio público de acueducto y alcantarillado en esta municipalidad.

Lo anterior, por cuanto es un hecho notorio para la comunidad samaria que la sociedad que actualmente presta el servicio, es un operador transitorio.

Adicionalmente, el Tribunal considera necesario que la orden no se circunscriba únicamente al suministro de agua a través de carro tanques sino a través de otros sistemas de provisión de agua hasta que se asegure de forma definitiva el acceso al servicio público de acueducto del sector "Los Lirios" y parte del barrio "Cristo Rey" y que aunado a ello se efectúen campañas de educación lideradas por el distrito de Santa Marta en cooperación con la empresa que preste el servicio sobre las precauciones que se deben observar al momento de consumir el agua suministrada por esos medios⁸.

Se advierte que los gastos en que se concurra para el suministro provisional de agua a través de carro tanques u otros sistemas de provisión del líquido serán a cargo del ente territorial hasta tanto no se cumplan las condiciones de acceso y conexión de que trata el Decreto 302 de 2000⁹.

Por último, no hay lugar a condenar en costas, pues se trata de un asunto donde se ventila un interés público.

En mérito de las consideraciones que anteceden, **el Tribunal Administrativo del Magdalena**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

⁷ Sociedad cuyo objeto principal era la prestación de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado en el distrito de Santa Marta

⁸ El Único fin de esta orden es asegurar en debida forma la protección de los derechos e intereses colectivos vulnerados

⁹ Por el cual se reglamenta la Ley 142 de 1994, en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado



Asunto: sentencia
Medio de control: popular
Instancia: segunda
Radicación: 2012-00102-01
Demandante: Javier Calderón Trujillo

FALLA

1.- **MODIFÍQUESE** el numeral 3º de la sentencia de fecha 29 de septiembre de 2016 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito del Santa Marta, el cual quedará así:

TERCERO: ORDENÉSE al distrito de Santa Marta en coordinación con la empresa o ente que preste el servicio de acueducto y alcantarillado en esta municipalidad que adopte un plan de acción con su respectivo cronograma para que garanticen la distribución de agua potable a través de carro tanques u otros sistemas individuales y colectivos de almacenamiento de agua al sector de "Los Lirios" y parte del barrio "Cristo Rey" que no cuentan con el servicio de redes, mientras se ejecutan e implementan las obras ordenadas en esta providencia.

Adicionalmente, el distrito de Santa Marta en colaboración con el ente o empresa que preste el servicio de acueducto y alcantarillado efectuarán campañas de educación sobre las precauciones que se deben observar al momento de consumir el agua suministrada por esos medios.


Para dar cumplimiento a esta orden, se contará con el término de 30 días que se contabilizarán a partir de la ejecutoria de la presente providencia,

2.- No hay lugar a la condena en costas.

3.- Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al juzgado de origen.

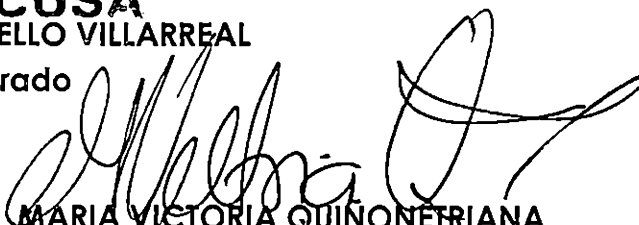
NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

La presente providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.


ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado

EG

**AUSENTE
CON EXCUSA**
DEXTER EMILIO CUELLO VILLARREAL
Magistrado


MARIA VICTORIA QUINONERIANA
Magistrada Ponente