

### **ACCION POPULAR - Valoración probatoria y facultad oficiosa**

Los mencionados análisis no fueron tenidos en cuenta por el Juzgador de primer grado, debido a que fueron allegados al expediente fuera de los términos previstos por la Ley. Al respecto conviene la Sala en precisar, que tales argumentos no son de recibo en el presente caso, ya que, si bien, el material probatorio en comento, fue aportado por el actor con posterioridad a la presentación de la demanda, aún no se había superado la etapa probatoria, es decir que se allegaron con anterioridad al auto de pruebas, razón por la que se les debió dar valor probatorio, más aun si se tiene en cuenta que al tratarse de una acción constitucional que puede ser presentada por cualquier persona, el Juez debe dar prevalencia al derecho sustancial sobre el procedimental, eso sin afectar el debido proceso

**FUENTE FORMAL:** LEY 472 DE 1998 - ARTICULO 28

### **PRESTACION DEL SERVICIO DE ASEO - Prohibición de suspensión del servicio y deber de pago del usuario**

La prohibición de suspensión del servicio de aseo, atiende, inequívocamente a la obligación que tiene el Estado de garantizar la protección del medio ambiente y la salubridad pública de sus administrados, dado que sin hacer un mayor razonamiento, de ser suspendida se pondría en peligro el medio ambiente, en este caso, de la comunidad que habita en la vereda Acapulco, a la cual se le negó la prestación de este servicio por 5 años, sin que el Municipio de Girón hubiese hecho algo para subsanar tal irregularidad, lo que vulneró sus derechos colectivos. Conviene la Sala en precisar que no debe ignorarse que el hecho de que dicho servicio no debe ser suspendido en atención a las políticas ambientales del Estado y a la salubridad pública, no quiere decir que su prestación sea gratuita, ya que una de las características de los servicios públicos es su onerosidad, tan así es, que el artículo 115 de la mencionada disposición, estableció la obligación de la persona prestadora del servicio, de facturarlo. Así pues, en caso del incumplimiento en el pago por parte de los usuarios, la persona encargada de la prestación del servicio, puede perseguirlos ejecutivamente para obtener el pago correspondiente.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 475 DE 1998 / DECRETO 1575 DE 2007 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 365 / LEY 142 DE 1994

### **SERVICIO DE ASEO - Obligación del municipio y orden de contratar la prestación del mismo**

Es por lo anterior, que la Sala llama la atención del Municipio de Girón, dado que desde antes de la presentación de la acción popular, la prestación del servicio de aseo se ha hecho de manera irregular, ya que en un principio y en las mismas condiciones que la empresa actual, Cara Limpia S.A. E.S.P., se estaba encargando de dicha función, sin que fuera de su competencia, pues solo tenía a su cargo el aseo de la zona urbana mas no rural, lo que ocurre con la empresa Ruitoque, la cual, según el contrato en mención, solo está a cargo de la prestación del servicio de acueducto y, sin embargo, asumió la recolección de los residuos sólidos de la vereda Acapulco. Es por lo precedente que la Sala ordenará al Municipio de Girón que celebre el contrato que a bien tenga, previo cumplimiento de los requisitos legales, cuyo objeto sea la prestación del servicio de aseo en la vereda Acapulco.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 1713 DE 2002 - ARTICULO 112

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCION PRIMERA**

**Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ**

Bogotá, D. C., siete (7) de junio de dos mil doce (2012)

**Radicación número: 68001-23-15-000- 2004-00309-01(AP)**

**Actor: SAMUEL ANDRES VILLAMIZAR BERNAL**

**Demandado: MUNICIPIO DE GIRON**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el actor, contra la sentencia de 10 de junio de 2005, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, que negó el amparo de los derechos colectivos invocados por el actor.

**I.- ANTECEDENTES.**

**I.1- La Demanda.**

El ciudadano **SAMUEL ANDRES VILLAMIZAR BERNAL**, actuando en nombre propio, presentó acción popular contra el Municipio de Girón (Santander), en defensa de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, al espacio público, al acceso a una infraestructura de servicios públicos que garantice la salubridad pública, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna y, a los derechos de los consumidores y usuarios.

**I.2. Hechos.**

El accionante manifestó que en la Vereda Acapulco del Municipio de Girón desde el 8 de diciembre de 2004, no se han recogido los residuos sólidos, lo que ha

generado traumatismo en la prestación del servicio y perjudica a un número significativo de habitantes de la región, los cuales se encuentran en grave estado de salud a causa de dicha omisión, pues se han presentado epidemias como diarrea, fiebre y brote entre los menores de edad.

Señaló que por lo anterior, la comunidad ha venido quemando los residuos sólidos sin las medidas sanitarias adecuadas, lo que genera altos índices de contaminación.

Puso de presente que el agua no está siendo tratada, debido a que presenta altos índices de contaminación y, además, es escasa.

Indicó que los servicios públicos de recolección de basuras y de agua potable, se encuentran a cargo del Municipio, el cual los presta de manera inoportuna, irregular y con interrupciones de largo tiempo.

### **I.3. Pretensiones.**

El actor solicitó que se ordene al Municipio de Girón, la prestación de los servicios públicos de agua y aseo, de manera eficiente, oportuna y sin interrupciones, así como la ampliación de la cobertura, mediante la creación de una planta de agua que pueda cubrir la totalidad de la población de la mencionada vereda.

Pretendió que se revise el convenio actual con la empresa "Cara Limpia. E.S.P.". En caso de que se evidencie un incumplimiento o su terminación, se ordene al Municipio de Girón que celebre un nuevo contrato, con el fin de que la prestación del servicio sea eficiente y oportuna.

Solicitó la creación de una “caja de almacenamiento de residuos sólidos” para la recolección, tratamiento y disposición final de residuos sólidos y, que se le reconozca el incentivo.

#### **I.4. Defensa**

**El Municipio de Girón** sostuvo que, como lo afirmó el actor, desde el 8 de diciembre de 2004, la empresa “Cara Limpia S.A. E.S.P” no ha recogido las basuras en la vereda Acapulco, debido a que los usuarios no han pagado el servicio, cuya obligación se encuentra consagrada en el numeral 7 del artículo 125 del Decreto 1713 de 2002, razón por la que, en virtud de los artículos 140 y 141 de la Ley 142 de 1994, los suspendió.

Adujo que no ha tenido conocimiento acerca de las epidemias por la contaminación a las que alude el actor en su demanda y, afirmó que el mal manejo del agua potable se debe a los mismos habitantes de la vereda, en especial, por aquellos que viven en los inicios de las fuentes de agua.

Indicó que en la vereda de Acapulco, el mayor caudal de donde se abastece el tanque de almacenamiento y distribución de agua, proviene de una represa que presenta alto índice de contaminación, debido a la falta de cultura, inadecuado manejo ambiental y protección de la ribera por parte de los propietarios de los predios, razón por la que se han implementado estudios, con el fin de mejorar la prestación del servicio de agua a la comunidad.

Argumentó que la empresa Cara Limpia S.A. E.S.P. desde tiempo atrás ha prestado el servicio de aseo en la vereda Acapulco y ha insistido en la aplicación de una tarifa por la prestación del servicio, la cual fue pagada por algunos

usuarios. No obstante, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico –CRA-, llamó la atención de la mencionada empresa, pues a su juicio, se estaba prestando el servicio de manera gratuita, lo cual constituía una causal de grave deslealtad, en virtud de los numerales 1 y 2 del artículo 34 de la Ley 142 de 1994 y el artículo 106 del Decreto 1713 de 2002, ya que este servicio es oneroso, tal como lo afirmó la Corte Constitucional en sentencia núm. C-566 de 1995.

Sostuvo que en virtud de lo anterior, la empresa Cara Limpia suspendió el servicio de aseo en el mes de diciembre de 2003, razón por la que celebró diferentes reuniones con los usuarios para tratar de llegar a un acuerdo, lo cual no se logró, por lo que no se siguió prestando el servicio.

En relación con el agua potable, advirtió que en aras del suministro del líquido en condiciones de calidad, está en una etapa de preinversión y, por ende, ha realizando estudios acerca de las mejores alternativas para brindar el líquido de la mejor calidad, de las cuales se seleccionaron dos, que se explican a continuación.

Advirtió que la primera posibilidad parte de un pozo profundo que se realizó en la anterior Administración Municipal, el cual, pese a estar funcionando, no capta el agua suficiente para abastecer la totalidad de la población, pero ésta es de buena calidad, por ello se busca la posibilidad de profundizar el pozo, de tal manera que pueda llegar al resto de la comunidad.

Indicó que la segunda alternativa tiene que ver con la mitigación del impacto ambiental sobre la cuenca hídrica que abastece la reserva, la cual implica la realización de un estudio macro, con la intervención de distintos profesionales, para determinar las acciones a seguir y con base en ello solicitar la intervención y colaboración de la Corporación Autónoma de la Meseta de Bucaramanga –CDMB-

, con el fin de conservar el caudal de la represa, la protección de la ribera, la reforestación de los yacimientos de agua, entre otras acciones.

Concluyó que no ha vulnerado los derechos colectivos a que alude el actor y propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, toda vez que el actor no hace parte de la comunidad posiblemente afectada.

#### **I.5 Pacto de Cumplimiento.**

El 21 de julio de 2004 se llevó a cabo la audiencia de pacto de cumplimiento, consagrada en el artículo 27 de la Ley 472 de 1998, la cual fue fallida por falta de acuerdo entre las partes.

### **II.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

El Tribunal Administrativo de Santander, en sentencia de 10 de junio de 2005, negó el amparo de los derechos colectivos invocados por el actor.

En relación con la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, adujo que el artículo 12 de la Ley 472 de 1998, dispuso que cualquier persona puede instaurar la acción popular, para la protección de los derechos de naturaleza colectiva, razón por la que no prosperó tal excepción.

Frente al incumplimiento en la prestación del servicio de aseo, consideró que al estudiar el contrato de concesión núm. 145 de 30 de diciembre de 2008, suscrito entre el Municipio de Girón y la empresa Cara Limpia S.A. E.S.P., encontró que su objeto se limita a la recolección, transporte y disposición de los desechos sólidos

generados por los actuales y futuros usuarios del Municipio de Girón y, el barrido y limpieza de las vías y áreas públicas del área urbana del mencionado ente territorial, de tal manera, que no es obligación de éste la prestación del servicio en las zonas rurales, razón por la que no vinculó a esa empresa.

Adujo que una vez analizado el material probatorio, determinó que no se encuentra evidencia alguna que demuestre la amenaza o vulneración de los derechos e intereses colectivos señalados por el actor, ya que éste únicamente relata el problema presentado por la comunidad, pero no aportó prueba que sustentara su dicho.

Expresó que pese a la inexistencia de un contrato de concesión del servicio público de aseo para las zonas rurales del Municipio de Girón, éste y la empresa Cara Limpia S.A. han procurado llegar a un acuerdo con la comunidad para reanudar la prestación del servicio, para lo cual se estableció una tarifa, que no fue aceptada por la población y por ende fue suspendido.

Consideró que, en efecto, los servicios públicos domiciliarios son onerosos pero existen subsidios para las personas de menores ingresos, que no pueden pagar las tarifas establecidas, razón por la que no encuentra vulnerados los derechos colectivos en cuanto a la prestación del servicio público de aseo.

En relación con el servicio de agua potable, adujo que el actor tampoco aportó pruebas idóneas que demostraran la impotabilidad del agua suministrada.

Consideró que los análisis fisicoquímicos y microbiológicos aportados por el actor que fueron tomados de la quebrada El Indio, no pueden ser tenidos en cuenta como prueba dentro del expediente, pues no fueron allegados dentro del término

establecido para ello y tampoco se dio traslado de los mismos para que fuesen controvertidos.

Anotó que el Municipio de Girón demostró el interés en garantizar el suministro de agua potable a los habitantes de la vereda Acapulco, ya que ha estado en contacto con la población para la búsqueda de soluciones y ha adelantado estudios y alternativas, para propender por el mejoramiento de la calidad y el suministro de agua potable.

### **III.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACION.**

El actor manifestó que los testimonios obrantes en el expediente, dan cuenta de la existencia de una contaminación del agua, más aún si se observa que a la fecha no hay un mecanismo adoptado por la Administración Municipal para proveer agua apta para el consumo humano, lo que pone en riesgo a la población.

Argumentó que dicha función no puede ser delegada, puesto que radica en este caso en el Municipio, quien debe brindar una infraestructura de servicios públicos para todos los habitantes de su población, sin importar su condición económica, social o política.

Reiteró, que no existe una política clara por parte del Municipio, acerca de la prestación del servicio de aseo, dado que los habitantes de la mencionada vereda frente a la omisión de la Administración, han tenido que acudir al sistema de quemas de los residuos sólidos, pues pasaban semanas sin que se hiciera presente la empresa Cara Limpia.

Expresó que la problemática de la vereda Acapulco constituye un hecho notorio, pues fue transmitida por televisión regional y radio, finalizando el año 2003 y comienzos del 2004.

Reprochó que el Tribunal no hubiese oficiado la prueba técnica para constatar el estado del agua suministrada, la cual evidenciaría los altos índices de contaminación. De igual forma, cuestionó el hecho de que no fuese vinculada la Empresa Cara Limpia y que no se hubiese solicitado información al ente accionado, acerca de la prestación del servicio de agua potable, tal como lo solicitó el Ministerio Público, siendo ello de vital importancia para decidir.

#### **IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La acción popular consagrada en el artículo 88 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 472 de 1998, tiene como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, exista peligro o agravio o un daño contingente, por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares, cuando actúen en desarrollo de funciones administrativas. El objetivo de estas acciones es dotar a la comunidad afectada de un mecanismo jurídico expedito y sencillo para la protección de sus derechos.

En el presente asunto, se evidencian dos problemas jurídicos a resolver; el primero de ellos, consiste en determinar si el agua que se le suministra a la comunidad de la Vereda Acapulco del Municipio de Girón (Santander), constituye una amenaza para la salud pública. El segundo, consiste en establecer si con la suspensión del servicio público de aseo a la mencionada vereda por falta de pago de sus habitantes, se vulneran los derechos colectivos de esa comunidad.

## **DEL SUMINISTRO DE AGUA POTABLE.**

### **LAS NORMAS TECNICAS DE CALIDAD DEL AGUA POTABLE.**

A través del Decreto 475 de 1998 se expiden las normas técnicas reguladoras de las actividades relacionadas con la calidad del agua potable para consumo humano, que en virtud de lo dispuesto en su artículo 2°, son de orden público y obligatorio cumplimiento, las cuales apuntan al invariable compromiso de que el agua suministrada por quien preste el servicio público de acueducto sea apta para el consumo de los usuarios (artículo 3°, ibídem).

Según la definición contenida en el artículo 1°, el agua potable “Es aquella que por reunir los requisitos organolépticos, fisicoquímicos y microbiológicos, en las condiciones señaladas en el presente decreto, puede ser consumida por la población humana sin producir efectos adversos a su salud”.

El análisis organoléptico se refiere al olor, sabor y percepción visual de sustancias y materiales flotantes y/o suspendidos en el agua. El análisis microbiológico se remite a aquellas pruebas de laboratorio que se efectúan para determinar la presencia o ausencia, tipo y cantidad de microorganismos en el líquido. Y, el análisis fisicoquímico del agua se realiza para determinar características como la turbiedad, color, ph, olor, alcalinidad, dureza, sulfatos, nitritos, hierro, conductividad, cloro, fosfatos, etc.

En el capítulo III del referido Decreto, se consignan los valores que debe tener el agua en cada uno de estos aspectos, -(organoléptico, fisicoquímico y bacteriológico)-, para ser considerada como apta para el consumo humano y,

entre otros, se dispone expresamente que ninguna muestra de agua potable debe contener E-coli en 100 cm<sup>3</sup> de agua, independientemente del método de análisis utilizado. A su turno, el párrafo del artículo 29, ibídem, prevé que sólo se considera agua apta para el consumo humano aquella cuyo porcentaje de aceptabilidad se encuentre entre 95 y 100 por ciento.

Vale la pena resaltar que el Decreto 475 de 1998 fue derogado por el Decreto 1575 de 2007, no obstante, se dará aplicación al primero, dado que era el vigente para la fecha en que se presentó la acción popular.

En el caso concreto, el actor afirmó que el agua suministrada en la Vereda Acapulco del Municipio de Girón (Santander), no es apta para el consumo humano. Para el efecto, aportó dos (2) exámenes físico químico y microbiológico, practicados por el Laboratorio de Análisis Industrial y de Alimentos Control Calidad Ltda., en el año 2003, cuyas muestras fueron tomadas de la quebrada el Indio, las cuales arrojaron como resultado lo siguiente<sup>1</sup>:

“La muestra analizada se encuentra fuera de los límites de calidad fisicoquímica, establecidos por las entidades sanitarias, en los parámetros de Turbiedad, Color, Hierro y Cloro Residual, según Decreto 475 de 1998 para agua potable”

“La muestra analizada se encuentra fuera de los límites de calidad microbiológica, establecidos por las entidades sanitarias, en los parámetros de Recuento Total de Mesófilos y Coliformes Totales, según Decreto 475 de 1998 para agua potable”

Los mencionados análisis no fueron tenidos en cuenta por el Juzgador de primer grado, debido a que fueron allegados al expediente fuera de los términos previstos por la Ley. Al respecto conviene la Sala en precisar, que tales argumentos no son de recibo en el presente caso, ya que, si bien, el material probatorio en comento,

---

<sup>1</sup> Folios 39 y 40

fue aportado por el actor con posterioridad a la presentación de la demanda, aún no se había superado la etapa probatoria, es decir que se allegaron con anterioridad al auto de pruebas, razón por la que se les debió dar valor probatorio, más aun si se tiene en cuenta que al tratarse de una acción constitucional que puede ser presentada por cualquier persona, el Juez debe dar prevalencia al derecho sustancial sobre el procedimental, eso sin afectar el debido proceso.<sup>2</sup>

En razón de lo anterior, el Juez de primera instancia determinó que el actor no había probado la vulneración. Llama la atención de la Sala que ante la mencionada situación, el Tribunal no hiciera uso de la facultad oficiosa consagrada en el artículo 28 de la Ley 472 de 1998, y no ordenara que se practicaran los análisis requeridos para determinar si existió o no la vulneración alegada por el actor.

Es por lo precedente que se le otorgará valor probatorio a los análisis allegados por el actor.

Descendiendo al caso concreto, el Despacho conductor del proceso, previo a dictar fallo de segunda instancia, mediante proveído de 16 de junio de 2011, ofició a la Alcaldía del Municipio de Girón con el fin de que informará a cargo de quién se encontraba la prestación del servicio de agua desde el año 2004 a la fecha, así

---

<sup>2</sup> Ley 472 de 1998. Artículo 5: "El trámite de las acciones reguladas en esta ley se desarrollará con fundamento en los principios constitucionales y especialmente en los de prevalencia del derecho sustancial, publicidad, economía, celeridad y eficacia. Se aplicarán también los principios generales del Código de Procedimiento Civil, cuando estos no se contrapongan a la naturaleza de dichas acciones.

El juez velará por el respeto al debido proceso, las garantías procesales y el equilibrio entre las partes.

Promovida la acción, es obligación del juez impulsarla oficiosamente y producir decisión de mérito so pena de incurrir en falta disciplinaria, sancionable con destitución. Para este fin el funcionario de conocimiento deberá adoptar las medidas conducentes para adecuar la petición a la acción de corresponda."

como también, se solicitó a la Secretaría de Salud Departamental de Santander y/o Instituto Departamental de Salud y/o Laboratorio de Salud para que le practicara a las muestras recaudadas del agua suministrada a la población, los análisis fisicoquímicos y bacteriológicos de rigor y determinara si reúnen los porcentajes y valores previstos en la ley para que sea considerada como potable.

En cumplimiento de lo anterior, el Laboratorio Departamental de Salud Pública allegó tres (3) análisis que determinaron que el agua suministrada a la vereda de Acapulco, es apta para consumo humano y no presenta riesgo alguno.<sup>3</sup>

Se observa que las muestras fueron tomadas del acueducto de la población de Acapulco, en las manzanas 13, 54 y 18, lotes 1 y 2, es decir, de agua tratada.

Al analizar el material probatorio recaudado, advierte la Sala que los análisis allegados por el actor fueron tomados de la quebrada El Indio, por tanto no se puede tener certeza si de dicha fuente se proveía a la población o si es agua tratada por el acueducto, razón por la que no se encuentra demostrado si existió o no la vulneración de los derechos colectivos de la comunidad, pues en la actualidad, la Vereda Acapulco es abastecida de agua apta para el consumo humano, por tanto no existe amenaza para la salud pública de los habitantes del mencionado corregimiento.

#### **DEL SERVICIO DE ASEO.**

El actor dispuso en la demanda que desde el 8 de diciembre de 2004, no se vienen recogiendo los residuos sólidos de la Vereda Acapulco, razón por la que se

---

<sup>3</sup> Folios 148 a 150

han visto en la obligación de quemar lo residuos sin las medidas sanitarias adecuadas, lo que está generando altos índices de contaminación.

Frente a lo anterior, el Municipio de Girón en la contestación de la demanda, respondió que la suspensión del servicio se debe a que los usuarios no han cumplido con sus pagos, razón por la que la empresa Cara Limpia S.A. E.S.P., con quien se suscribió el contrato de concesión núm. 145, en atención a los artículos 140 y 141 de la Ley 142 de 1994, dejó de prestar tal servicio.

Analizado el mencionado contrato de concesión, se observa que éste fue suscrito con el objeto de “la recolección, transporte y disposición final sanitaria de los desechos sólidos generados por los actuales y futuros usuarios del Municipio de Girón y, el barrido y limpieza de vías y áreas públicas, del **área urbana** del Municipio de Girón”.

En razón a que la Empresa Cara Limpia S.A. E.S.P., no es la encargada de la prestación del servicio de aseo a la Vereda Acapulco, mediante auto de 16 de junio de 2011, se requirió al Alcalde de Girón para que informara cómo se ha dispuesto la recolección de residuos sólidos y la prestación del servicio de aseo en dicha vereda desde el 2004 a la fecha y, a cargo de quién se encuentra la prestación del servicio.

Tras varios requerimientos realizados por parte del Despacho conductor del proceso y de la Secretaría General de esta Corporación, con el objeto de que se diera respuesta a lo solicitado, solamente se indicó que a partir del año 2010, la empresa Ruitoque S.A. E.S.P. presta el servicio a la Vereda Acapulco y recolecta los residuos sólidos de 500 usuarios de esa población. Para el efecto, se allegó una certificación de la mencionada empresa y el contrato de “aporte bajo

condición”, suscrito entre el Municipio y el representante legal de la entidad cuyo objetó se describió de la siguiente manera:

“Objeto: El objeto principal del presente contrato es el Aporte Bajo condición que el MUNICIPIO hace a la EMPRESA de los Bienes identificados, Discriminados y cuantificados en el Anexo No. 001 del presente Contrato, el cual hace parte integral del mismo, para la prestación del servicio de **acueducto** para los habitantes de la vereda Acapulco, la Ciudadela Nuevo Girón y otros sectores del Municipio San Juan Girón, Departamento de Santander.” (Negritas fuera del texto.)

De lo anterior la Sala advierte diferentes situaciones.

Comoquiera que la entidad accionada fue renuente en contestar lo requerido en proveído de 16 de junio de 2011, en relación con la prestación del servicio de aseo en la vereda Acapulco y a cargo de quién se encontraba, se entenderá que desde el 8 de diciembre de 2004, fecha indicada por el accionante, el Municipio de Girón no viene prestando el mentado servicio, hasta el año 2010, que fue cuando la empresa Ruitoque S.A. E.S.P. asumió de facto la prestación del mismo, es decir que durante 5 años, el Municipio ha hecho caso omiso a su deber constitucional y legal.

Los artículos 79 y 80 de la Constitución Política consagran el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano y establecen en cabeza del Estado, la función de proteger el medio ambiente y prevenir y controlar los factores que lo deterioran.

El Decreto 2811 de 1974 “por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente” consideró en el literal I del artículo 8º, a la acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desprecios como un factor que deteriora el medio ambiente.

Por su parte el artículo 365 de la Constitución Política, impuso la obligación al Estado de asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todo el territorio nacional, los cuales deben estar sometidos al régimen jurídico que fije la ley, además, pueden ser prestados directa o indirectamente, mediante comunidades organizadas o por particulares. No obstante, el Estado debe regular, controlar y vigilar dicha actividad.

En atención a lo anterior, se expidió la Ley 142 de 1994 “por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones” quien definió el servicio público de aseo en su artículo 14, numeral 14.24, de la siguiente manera:

“Es el servicio de recolección municipal de residuos, principalmente sólidos. También se aplicará esta ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de tales residuos. Igualmente incluye, entre otras, las actividades complementarias de corte de césped y poda de árboles ubicados en las vías y áreas públicas; de lavado de estas áreas, transferencia, tratamiento y aprovechamiento.”

El Decreto 1713 de 2002 reglamentó las Leyes 142 de 1994, 632 de 2000 y 689 de 2001, en lo relacionado con el servicio público de aseo y, el Decreto Ley 1811 de 1974 y la Ley 99 de 1993, en cuanto a la gestión integral de residuos sólidos.

El artículo 4° del Decreto 1713 dispuso que es responsabilidad de los Municipios y Distritos asegurar la prestación del servicio público de aseo a todos sus habitantes, de manera eficiente, sin poner en peligro la salud humana, ni utilizar procedimientos o métodos que afecten el medio ambiente, en especial, los recursos hídricos, aire, suelo, flora o fauna o, provocar incomodidades ocasionadas por el ruido o los olores.

Por su parte, el citado Decreto establece de manera clara que la prestación del servicio debe ser en todo momento, es decir que no es susceptible de ser suspendido, de tal suerte, que se deben crear los mecanismos necesarios para garantizar su permanencia.

Así pues, el artículo 7 dispuso lo siguiente:

“Artículo 7°. Prestación del servicio en zonas marginadas. Los municipios y distritos deben asegurar en todo momento, directamente o a través de las personas que presten el servicio de aseo, la prestación a todos los estratos socioeconómicos incluyendo las zonas marginadas. Para ello deberá planificarse la ampliación permanente de la cobertura, de acuerdo con el crecimiento de la población”

De igual forma, el artículo 112, ibídem, señaló:

“Artículo 112. Continuidad del servicio. Las personas del servicio público de aseo deben garantizar la continuidad en la prestación del servicio para preservar la salud pública y el bienestar colectivo de los usuarios y evitar los riesgos por contaminación y no podrá suspender definitiva o temporalmente el servicio, salvo que existan razones de fuerza mayor o caso fortuito”

La prohibición de suspensión del servicio de aseo, atiende, inequívocamente a la obligación que tiene el Estado de garantizar la protección del medio ambiente y la salubridad pública de sus administrados, dado que sin hacer un mayor razonamiento, de ser suspendida se pondría en peligro el medio ambiente, en este caso, de la comunidad que habita en la vereda Acapulco, a la cual se le negó la prestación de este servicio por 5 años, sin que el Municipio de Girón hubiese hecho algo para subsanar tal irregularidad, lo que vulneró sus derechos colectivos.

Conviene la Sala en precisar que no debe ignorarse que el hecho de que dicho servicio no debe ser suspendido en atención a las políticas ambientales del Estado y a la salubridad pública, no quiere decir que su prestación sea gratuita, ya que una de las características de los servicios públicos es su onerosidad, tan así es, que el artículo 115 de la mencionada disposición, estableció la obligación de la persona prestadora del servicio, de facturarlos.

Así pues, en caso del incumplimiento en el pago por parte de los usuarios, la persona encargada de la prestación del servicio, puede perseguirlos ejecutivamente para obtener el pago correspondiente.

En el caso concreto se observa que en la actualidad, la empresa Ruitoque S.A. E.S.P., desde el año 2010 viene prestando el servicio de recolección de residuos sólidos en la vereda de Acapulco a 500 usuarios, tal y como consta en la certificación expedida por dicha entidad, obrante a folio 183, de suerte que la vulneración a los derechos colectivos de dicha comunidad ha cesado.

No obstante, se advierte que la recolección de residuos sólidos se está realizando de facto, dado que el contrato de aporte bajo condición allegado por el ente territorial accionado para demostrar su cumplimiento en la prestación del servicio de aseo, señala claramente en su objeto, que se realizó con el fin de prestar el servicio de acueducto mas no de aseo.

Es por lo anterior, que la Sala llama la atención del Municipio de Girón, dado que desde antes de la presentación de la acción popular, la prestación del servicio de aseo se ha hecho de manera irregular, ya que en un principio y en las mismas condiciones que la empresa actual, Cara Limpia S.A. E.S.P., se estaba encargando de dicha función, sin que fuera de su competencia, pues solo tenía a

su cargo el aseo de la zona urbana mas no rural, lo que ocurre con la empresa Ruitoque, la cual, según el contrato en mención, solo está a cargo de la prestación del servicio de acueducto y, sin embargo, asumió la recolección de los residuos sólidos de la vereda Acapulco.

Es por lo precedente que la Sala ordenará al Municipio de Girón que celebre el contrato que a bien tenga, previo cumplimiento de los requisitos legales, cuyo objeto sea la prestación del servicio de aseo en la vereda Acapulco.

En razón a que existió vulneración a los derechos colectivos pero cesó, es procedente concederle el incentivo al actor popular y revocar la sentencia impugnada.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

**F A L L A:**

**PRIMERO: REVOCASE** la sentencia de 10 de junio de 2005, proferida por el por el Tribunal Administrativo de Santander, y en su lugar se dispone:

**DECLARASE** que existió vulneración de los derechos colectivos alegados por el actor, pero que se superó durante el trámite de la actuación.

**SEGUNDO: ORDENASE** al Municipio de Girón que, en el término de 2 meses contados a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la presente decisión,

