

ACUEDUCTO DEL MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE VITERBO-Vulneración de los derechos colectivos ante impotabilidad del agua%COPIAS SIMPLES SOBRE ANALISIS FISICOQUIMICO Y BACTERIOLOGICO-Validez ante ratificación oficial e inexistencia de tacha de falsedad

Esta Sala concluye que si bien el Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá) ha llevado a cabo obras tendientes al mejoramiento y potabilización del agua, ese objetivo no ha sido logrado y por el contrario, el agua continúa siendo no apta para el consumo humano de acuerdo con lo establecido por el Decreto 475 de 1998. Los análisis del agua obrantes en el expediente y efectuados tanto antes como después de incoada la demanda, contienen resultados que demuestran la no potabilidad del agua. Ahora bien, respecto del argumento expuesto por el Tribunal según el cual no pueden considerarse como válidos los reportes de potabilidad obrantes en el expediente por ser copias simples de los originales, debe señalarse que los informes solicitados por esta Corporación, mediante auto del 18 de septiembre de 2006, que ratifican la no potabilidad del agua fueron allegados con oficio suscrito por el Director Técnico de Salud Pública y el Secretario de Salud de la Gobernación de Boyacá, lo que permite presumir su autenticidad. Además, dichos documentos no fueron tachados de falsos. Se concluye por parte de la Sala, que el Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), deberá realizar obras tendientes a la potabilización del agua, con el fin de que la misma sea apta para el consumo humano.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejera ponente: MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN.

Bogotá, D.C. dieciocho (18) de octubre del año dos mil siete (2007).

Radicación número: AP –15001-23-31-000-2004-00209-01

Actor: CORPORACIÓN PARA LA DEFENSA DE LA GENTE Y DEL MEDIO AMBIENTE FUNDEGENTE Y OTRO.

Demandado: Municipio Santa Rosa de Viterbo (Boyacá)

Procede la Sala a decidir la impugnación presentada por la parte actora, contra la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, de fecha 20 de abril de 2006, mediante la cual se negaron las súplicas de la demanda.

I - ANTECEDENTES

El 20 de enero y 19 de febrero de 2004, la Corporación para la Defensa de la Gente y del Medio Ambiente “Fundegente” y el ciudadano Alcides Riaño Sánchez,

respectivamente, ejercieron acción popular ante el Tribunal Administrativo de Boyacá, contra el Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), por considerar que se encuentran vulnerados y amenazados los derechos e intereses colectivos al goce de un ambiente sano, a la existencia del equilibrio ecológico, el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, la protección de áreas de especial importancia ecológica, la seguridad y salubridad públicas, 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; por no proveer de agua potable a los habitantes del Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá).

A- HECHOS

Se pueden resumir de la siguiente manera:

El agua suministrada por el Municipio de Santa Rosa de Viterbo a su población no es apta para el consumo humano, ya que no cumple con las características exigidas por el Decreto 475 de 1998.

Prueba de la anterior afirmación son una serie de estudios bacteriológicos y fisicoquímicos realizados por el laboratorio del Instituto Seccional de Salud de Boyacá identificados con los números 005, 704, 705, 775, 872, 594, 595 y 706 donde se determinó que el agua suministrada no es apta para el consumo humano por estar contaminada con COL, TOT, E COLI, excrementos humanos y animales.

B – PRETENSIONES

Mediante esta acción se pretende:

1. Que se declare responsable del no suministro de agua potable al Municipio de Santa Rosa de Viterbo, debido al incumplimiento de los parámetros establecidos en el Decreto 475 de 1998.
2. Que se ordene al mencionado municipio ajustar el sistema de suministro de agua para consumo humano, para evitar riesgos para la salud.

3. Que se designe un comité para los fines y en los términos del inciso 4, artículo 34 de la Ley 472 de 1998.

4. Que se fije el incentivo de que trata el artículo 39 de la Ley 472 de 1998.

C- DEFENSA

MUNICIPIO DE SANTA ROSA DE VITERBO (BOYACÁ).

Por intermedio de apoderado contestó la demanda en la oportunidad procesal.

Manifestó que el agua que se suministra en el Municipio de Santa Rosa de Viterbo es apta para el consumo humano, pues se abastece de dos sistemas de acueducto que cuentan con especificaciones técnicas para el adecuado tratamiento de la misma.

Indicó que actualmente se está construyendo una planta de purificación, la que será adaptada a la planta de tratamiento ya existente.

Añadió que según información del fontanero y el técnico de saneamiento ambiental del municipio, los resultados de las muestras allegadas por la parte actora que resultaron contaminadas con E-COLI, fueron tomadas en época de invierno, razón por la cual se arrastran partículas con diferentes componentes.

Propuso como excepción el cumplimiento de lo ordenado en el Decreto 475 de 1998.

INSTITUTO SECCIONAL DE SALUD DE BOYACÁ.

Manifestó su oposición a que sea vinculada como demandada en el proceso de la referencia, ya que no pueden atribuírsele responsabilidades al Departamento en fallas que puedan producirse en la calidad del agua suministrada a la población comoquiera que no es prestador del mencionado servicio.

Adicionalmente indicó que la Secretaría de Salud de Boyacá, hoy Instituto Seccional de Salud de Boyacá ha cumplido y seguirá cumpliendo con las

obligaciones de inspección y vigilancia sobre la calidad del agua, de acuerdo con sus competencias.

Explicó que el Instituto Seccional de Salud de Boyacá no tiene como objeto la financiación de los prestadores de servicios públicos esenciales para el cumplimiento de sus objetivos, razón por la cual la presente acción no puede prosperar respecto del mencionado Instituto.

NACIÓN – MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL.

Después de efectuar un análisis legal de las funciones que le han sido designadas, manifestó que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial no es competente para conocer sobre la contaminación del agua, sino que dicha función le corresponde a la Corporación Autónoma Regional de Boyacá –CORPOBOYACÁ–.

Manifestó falta de legitimación por activa, argumentando que el actor popular, Alcides Riaño Sánchez, no reside en el Municipio de Santa Rosa de Viterbo, razón por la cual su interés radica exclusivamente en la obtención del incentivo.

II- FALLO IMPUGNADO

El Tribunal negó las súplicas de la demanda fundamentándose en lo siguiente:

Respecto de la excepción denominada falta de legitimación por pasiva propuesta por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, el a quo consideró que al mencionado Ministerio sólo le corresponde la fijación de políticas de carácter ambiental, más no la ejecución de actuaciones encaminadas a la prestación directa del servicio de acueducto.

Por su parte, con ocasión de la excepción de falta de legitimación por activa mencionó que las acciones populares pueden ejercerse por cualquier persona natural o jurídica, organizaciones no gubernamentales y entidades públicas con funciones de control, vigilancia o intervención.

Explicó respecto del caso concreto, que la prueba documental allegada por la

parte actora consistente en una serie de formatos de análisis bacteriológicos y fisicoquímicos practicados por el Laboratorio de Salud Pública del Instituto Seccional de Salud de Boyacá, no son suficientes para acreditar la omisión que se le atribuye a la demandada.

Por el contrario, posterior al análisis de una serie de documentos tendientes a desvirtuar la omisión del municipio, el Tribunal concluyó que no se discute que el servicio público discutido pudo verse afectado en mayor o menor grado, pero que la administración municipal de Santa Rosa de Viterbo ha estado atenta al mejoramiento de las condiciones del servicio de acueducto y ha utilizado los recursos destinados para el fin, razón por la cual no puede aseverarse que se esté incurriendo en omisión.

Finalmente sostuvo que no había lugar a conceder el incentivo de que trata la Ley 472 de 1998, ya que no se cumplieron a cabalidad las cargas procesales, tampoco se demostró la supuesta omisión por parte del ente territorial y por el contrario sí se probó que desde el año 2003, el Municipio de Santa Rosa de Viterbo ha adelantado acciones encaminadas al mejoramiento de la prestación del servicio público de acueducto.

III- FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

ALCIDES RIAÑO SANCHEZ.

Manifiesta el actor que de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, el Municipio de Santa Rosa de Viterbo no estaba brindando agua apta para el consumo humano, razón por la cual se estaban amenazando derechos colectivos y derechos fundamentales como la vida y la salud.

Explica que el Decreto 475 de 1998 regula las normas técnicas de la calidad del agua. Al respecto hizo alusión al artículo 4 de la mencionada norma en la cual se establece que quienes prestan el servicio público de acueducto, son los responsables del cumplimiento de la calidad del agua potable en toda época y en cualquiera de los puntos de distribución.

Sostiene que en ningún momento se demostró por parte del municipio el

cumplimiento de la norma reseñada.

FUNDEGENTE.

Considera que el Municipio de Santa Rosa de Viterbo ha venido incumpliendo lo ordenado por el Decreto 475 de 1998.

Indica que al momento de interponer la demanda se aportaron una serie de documentos que contienen los resultados de análisis del agua del Municipio de Santa Rosa de Viterbo, tomados por la Secretaría de Salud del Departamento.

Manifiesta que de acuerdo con el artículo 252 inc 1 del C.P.C., el documento público se presume auténtico hasta que no se compruebe lo contrario; que por ello deben tenerse en cuenta los informes que se encuentran entre folios 80 a 87.

Sostiene que el Tribunal no efectuó un examen crítico de las pruebas, no las valoró en conjunto e hizo una apreciación errónea de las mismas.

IV- CONSIDERACIONES DE LA SALA

La acción popular, consagrada en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y reglamentada 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 u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, cuando actúen en desarrollo de funciones administrativas. Con dicha acción se busca que la comunidad afectada disponga de un mecanismo jurídico de forma rápida y sencilla para la protección de sus derechos.

En el caso objeto de estudio los actores interpusieron acción popular en contra del Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá) por considerar que se encuentran vulnerados y amenazados los derechos e intereses colectivos al goce de un ambiente sano, a 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, la protección de áreas de

especial importancia ecológica, la seguridad y salubridad públicas, 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; por no proveer de agua potable a los habitantes del municipio.

En el expediente se puede apreciar el siguiente acervo probatorio:

1. Pruebas sobre la potabilidad del agua, realizadas por el Instituto Seccional de Salud de Boyacá en los meses de marzo, agosto, septiembre, octubre y noviembre de 2003, en las cuales se señala que las muestras analizadas no cumplen con los parámetros de cloro residual libre y cloro residual total, que por tal razón no son aptas para el consumo humano o se rechazan. (folios 29, 30, 80, 81, 82, 85, 86, 87).
2. Consolidado del año 2003 efectuado por el Instituto Seccional de Salud de Boyacá en donde se establece que de 7 muestras tomadas 2 son aptas según la calidad fisicoquímica y 5 según la calidad microbiológica. (folio 12. Exp. 2004-0545)
3. Pruebas sobre la potabilidad del agua, realizadas por el Instituto Seccional de Salud de Boyacá en los meses de agosto, octubre y noviembre, en las cuales se señala que las muestras analizadas cumplen con los parámetros exigidos, por lo tanto son aptas para el consumo humano. (folios 123 - 125).
4. Pruebas sobre la potabilidad del agua, realizadas por la Secretaría de Salud de Boyacá en los meses de octubre y noviembre de 2005 y febrero, mayo, junio y septiembre de 2006 en las cuales se señala que las muestras analizadas no cumplen con los parámetros exigidos razón por la cual no son aptas para el consumo humano. (folios 208, 210 - 219).
5. Consolidado de los meses de febrero, marzo, abril, mayo y junio del año 2006 efectuado por la Secretaría de Salud de Boyacá en donde se establece que de 8 muestras tomadas 8 no son aptas ni según la calidad fisicoquímica ni según la calidad microbiológica. (folio 272)
6. Documentos que incluyen el contrato No. 0037 y el acta de liquidación, en donde se acuerda la ampliación de la planta de tratamiento de agua potable

del acueducto urbano del Municipio de Santa Rosa de Viterbo, firmado el 29 de diciembre de 2003 y liquidado el 21 de abril de 2004. (folios 81 – 86. Exp. 2004-0545)

7. Copia del contrato de obra No. 003 del 6 de mayo de 2004 en el cual se acuerda la ampliación de la planta de tratamiento del acueducto urbano del sector El Manzano, Municipio de Santa Rosa de Viterbo. (folios 87 – 91. Exp. 2004-0545)
8. Informe suscrito por el Técnico de Saneamiento Ambiental y el Gerente del Hospital Fructuoso Reyes del Municipio de Santa Rosa de Viterbo del 20 de febrero de 2004 donde se afirma que los resultados del análisis microbiológico se encuentran en óptimas condiciones para su consumo. (folios 79 – 80. Exp. 2004-0545)
9. Certificado expedido por el Secretario de Hacienda y Tesorería de Santa Rosa de Viterbo en donde manifiesta que para la vigencia fiscal de 2005 el Municipio de Santa Rosa de Viterbo tiene una apropiación de \$80.584.315 para el mantenimiento, adecuación, construcción, ampliación y remodelación del sistema de acueducto y planta de tratamiento del sector urbano. (folio 127)
10. Certificado expedido por el Director del Departamento Administrativo de Planeación de la Gobernación de Boyacá que da cuenta del proyecto “Construcción Sistema de Bombeo Acueducto Barrios San Isidro y San Antonio, Municipio de Santa Rosa de Viterbo” registrado en la vigencia de 2003. (folio 131)
11. Informe presentado por el Alcalde de Santa Rosa de Viterbo sobre las actividades adelantadas por la administración para el mejoramiento en la prestación del servicio público de acueducto. (folios. 129 – 130)

En la sentencia recurrida se expusieron como puntos principales para la negativa de las súplicas, el no haberse presentado omisión por parte de la administración municipal de Santa Rosa de Viterbo, comoquiera que la misma ha estado atenta al mejoramiento de las condiciones del servicio de acueducto, así mismo se

estableció que las pruebas allegadas por los actores no son suficientes, por haberse presentado en copia simple y no producir la certeza de los resultados.

Respecto del primer punto vale la pena señalar que si bien la diligencia y actividad de la administración municipal debe ser tenida en cuenta al momento de analizar si existe o no vulneración o amenaza de los derechos colectivos, los mismos no son argumentos suficientes para despachar desfavorablemente las pretensiones de una demanda de acción popular, sino que se requiere de la demostración de medidas efectivas que pongan punto final a la posible vulneración.

Con el fin de establecer si realmente las obras efectuadas por la administración del Municipio de Santa Rosa de Viterbo han sido suficientes para proveer de agua potable a la población, se ordenó al Instituto de Salud Seccional Boyacá, por auto del 18 de septiembre de 2006, que presentara los análisis bacteriológicos y fisicoquímicos del agua suministrada al Municipio de Santa Rosa de Viterbo en los últimos tres meses.

Los puntos más relevantes de los mencionados análisis se pueden resumir así:

<u>Muestra</u> <u>Número</u>	<u>Dirección de</u> <u>la toma</u>	<u>Punto de</u> <u>toma</u>	<u>Fecha</u>	<u>Concepto</u>
996	Cra. 4 No. 4-164	Llave lavarropas	Octubre 3 de 2005	APTA
995	Cra. 3 No. 12-96	Llave lavarropas	Octubre 4 de 2005	NO APTA
1215	Hospital	Llave corredor	Noviembre 14 de 2005	NO APTA
1216	Cra. 8 No. 13 ^a -27	Llave lavarropas	Noviembre 14 de 2005	NO APTA
06	Hospital	Llave de entrada	Febrero 6 de 2006	NO APTA
452	Cra. 4 No. 14-42	Llave lavaplatos	Mayo 21 de 2006	NO APTA
453	Zona urbana	Llave Policlínica	Mayo 21 de 2006	NO APTA
547	Cra. 4 No. 5-48	Llave lavaplatos	Junio 5 de 2006	NO APTA

548	Cra. 5 No. 2-03	Llave pública entrada al Hospital	Junio 5 de 2006	NO APTA
1075	Cra. 3 entre calles 9 y 10	Llave en el patio del vivero municipal	Septiembre 25 de 2006	NO APTA
1076	Calle 13 No. 2-24	Llave en el antejardín	Septiembre 25 de 2006	NO APTA
1077	Calle 6 No. 5-84	Llave pública en la entrada E.S.E.	Septiembre 25 de 2006	NO APTA

Esta Sala concluye que si bien el Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá) ha llevado a cabo obras tendientes al mejoramiento y potabilización del agua, ese objetivo no ha sido logrado y por el contrario, el agua continúa siendo no apta para el consumo humano de acuerdo con lo establecido por el Decreto 475 de 1998.

Los análisis del agua obrantes en el expediente y efectuados tanto antes como después de incoada la demanda, contienen resultados que demuestran la no potabilidad del agua.

Ahora bien, respecto del argumento expuesto por el Tribunal según el cual no pueden considerarse como válidos los reportes de potabilidad obrantes en el expediente por ser copias simples de los originales, debe señalarse que los informes solicitados por esta Corporación, mediante auto del 18 de septiembre de 2006, que ratifican la no potabilidad del agua fueron allegados con oficio suscrito por el Director Técnico de Salud Pública y el Secretario de Salud de la Gobernación de Boyacá, lo que permite presumir su autenticidad. Además, dichos documentos no fueron tachados de falsos.

Se concluye por parte de la Sala, que el Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), deberá realizar obras tendientes a la potabilización del agua, con el fin de que la misma sea apta para el consumo humano.

Respecto del incentivo debe señalarse que debido a la prosperidad de la acción popular el mismo será concedido en un monto de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, el cual deberá pagarse por parte del Municipio de

Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), a favor de los actores populares, Corporación para la Defensa de la Gente y del Medio Ambiente – FUNDEGENTE- y Alcides Riaño Sánchez, en un monto equivalente al 50% del incentivo, respectivamente.

Por 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.

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia del veinte (20) de abril de dos mil seis (2006), proferida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 4, que negó las súplicas de la demanda **Y EN SU LUGAR:**

SEGUNDO: PROTÉGENSE los derechos e intereses colectivos al goce de un ambiente sano, a 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, la protección de áreas de especial importancia ecológica, la seguridad y salubridad públicas, 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

TERCERO: ORDÉNASE al Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá) que adopte las medidas administrativas y presupuestales para que en un término de tres (3) meses, contados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, incluya dentro de su presupuesto los gastos necesarios para efectuar las obras tendientes a la potabilización del agua del municipio de acuerdo a lo establecido en el Decreto 475 de 1998. Posterior al vencimiento de dicho término, lleve a cabo las obras programadas en un tiempo no superior a seis (6) meses.

CUARTO: CONFÓRMASE un comité de verificación integrado por los actores, el Alcalde del Municipio de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), el Director Técnico de Salud de Boyacá, el Secretario de Salud de Boyacá, el Personero Municipal de Santa Rosa de Viterbo y la Corporación Autónoma Regional de Boyacá (CORPOBOYACÁ), para que se encarguen de comprobar el cumplimiento de lo

ordenado en el presente fallo, y envíen un informe bimensual al Tribunal Administrativo de Boyacá.

QUINTO: FÍJASE como incentivo a favor de la parte actora y a cargo de la parte demandada, la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, que se repartirá 50% para FUNDEGENTE y 50% para Alcides Riaño Sánchez.

SEXTO: Comuníquese esta decisión a las partes y a los integrantes del comité de verificación.

SÉPTIMO: Envíese el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de la Sección Primera, en su sesión del dos de marzo del año dos mil seis.

**MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN
ANDRADE**

Presidenta

CAMILO ARCINIEGAS

**RAFAEL E.OSTAU DE LAFONT PIANETA
MORENO**

MARCO ANTONIO VELILLA