

María La Baja, 1 de junio de 2018

Honorable Juez/a

Juzgado Promiscuo del Circuito de Turbaco

E.S.D.

Referencia: Acción de tutela.

Accionante: Hilda Patricia Mármol Ortiz en representación de su hija Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y de su hijo Leonard David Ballesteros Mármol con el apoyo del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad –Dejusticia– y el Colectivo de Pensamiento e Interacción –InterAcción– .

Accionados: Alcaldía del municipio de María La Baja, ACUMARÍA AA S.A. E.S.P, Consorcio Alianza YDN María La Baja y Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE–.

Hilda Patricia Mármol Ortiz, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.049.934.173 de María La Baja, con domicilio en María La Baja, Bolívar, actuando como persona natural y en calidad de ciudadana, en representación de su hija **Sherith Dayanna Ballesteros Mármol**, de 5 años, identificada con registro civil de nacimiento No. 1.049.940.397 de María La Baja, con domicilio en María La Baja, Bolívar, y como representante de su hijo **Leonard David Ballesteros Mármol**, de 3 años, identificado con registro civil de nacimiento No. 1.049.943.149 de María La Baja, con domicilio en María La Baja, Bolívar, con el apoyo del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad –Dejusticia– y el Colectivo de Pensamiento e Interacción –InterAcción– , acudo a su despacho para presentar **ACCIÓN DE TUTELA**, con fundamento en el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, que lo reglamenta, contra la alcaldía del municipio de María La Baja, Bolívar, la empresa operadora del servicio de alcantarillado sanitario ACUMARÍA AA S.A. E.S.P., el Consorcio Alianza YDN María La Baja y Cardique.

Concretamente, en la acción de tutela solicito la protección, en representación de mi hija Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y de mi hijo Leonard David Ballesteros Mármol de sus derechos a la vida digna e integridad física (artículos 1, 11 y 44 de la Constitución Política, en adelante CP), a la salud (arts. 44 y 49, CP), vulnerados como consecuencia de la afectación de los derechos al agua y al servicio de alcantarillado (art. 95 y 365, CP) y el derecho a gozar de un ambiente sano (arts. 79 y 80, CP). La vulneración de los derechos fundamentales de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol se da por causa de las omisiones de las entidades competentes de su deber de prestación adecuada del servicio de alcantarillado y el desbordamiento de aguas servidas, así como el vertimiento de las mismas al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio. Esta situación ha tenido como consecuencia que cada vez que se presenta un episodio de lluvias en el barrio Puerto Santander, municipio de María La Baja, se desbordan las aguas del sistema de alcantarillado, generándose así inundaciones de las casas, malos olores y contaminación de los suelos donde juegan y realizan actividades los menores de edad accionantes que ven gravemente afectados sus derechos como niños y niñas a la vida digna, integridad física y salud.

La acción de tutela está compuesta por las siguientes secciones:

Tabla de contenido

1. HECHOS	2
2. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS	7
3. PROBLEMAS JURÍDICOS.....	7
4. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA.....	8
4.1. SUBSIDIARIEDAD.....	8
4.1.1. Línea jurisprudencial sobre el cumplimiento del requisito de subsidiariedad de las acciones de tutela en casos de vulneración del derecho al agua y al servicio de alcantarillado	8
4.1.2. La acción de tutela cumple con los requisitos para ser el mecanismo idóneo para proteger los derechos fundamentales de Sherith Dayanna y Leonard David Ballesteros Mármol	17
4.2. INMEDIATEZ.....	22
4.3. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.....	23
5. VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE SHERITH DAYANNA BALLESTEROS MÁRMOL Y LEONARD DAVID BALLESTEROS MÁRMOL AL AGUA Y AL SERVICIO DE ALCANTARILLADO, A LA VIDA DIGNA E INTEGRIDAD FÍSICA Y A LA SALUD	31
5.1. PRINCIPIOS A TENER EN CUENTA EN EL ANÁLISIS DE LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA	32
5.1.1. INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS Y LAS NIÑAS	32
5.1.2. PRINCIPIO DE PREVENCIÓN.....	33
5.2. VULNERACIÓN DEL DERECHO AL AGUA Y AL SERVICIO DE ALCANTARILLADO	33
5.3. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA DIGNA Y A LA INTEGRIDAD FÍSICA ...	37
5.4. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD	41
6. PRUEBAS	42
7. PETICIONES	44
8. JURAMENTO.....	45
9. COMPETENCIA.....	45
10. NOTIFICACIONES.....	45

1. HECHOS

1. El 11 de febrero de 2016, el Presidente Juan Manuel Santos, junto con el entonces Ministro de Vivienda, Luis Felipe Henao y el gobernador de Bolívar Dumek Turbay Paz, hizo entrega formal al municipio de María La Baja del proyecto de alcantarillado sanitario que se inició en 2014¹.

¹ Álvarez Beleño, Samuel. *Alcantarillado y acueducto, obras de Santos para María La Baja y Mompox*. 12 de febrero de 2016. El Universal. Disponible en: <http://www.eluniversal.com.co/regional/bolivar/alcantarillado-y-acueducto-obras-de-santos-para-marialabaja-y-mompox-218935>

2. La construcción del proyecto de alcantarillado de María La Baja estuvo a cargo del Consorcio Alianza YDN María La Baja² y tuvo un costo de aproximadamente 19 mil millones de pesos³. El proyecto de alcantarillado implicó, además, la construcción de una laguna de oxidación próxima a la Ciénaga de María La Baja⁴.

3. ACUMARIA AA S.A. E.S.P. es la empresa de servicios públicos que presta y opera los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en el municipio de María La Baja⁵. Según ACUMARIA AA S.A. E.S.P., “(E)l sistema de redes de alcantarillado del casco urbano de María La Baja es de tipo separativo, es decir, que el alcantarillado atiende únicamente las aguas servidas. Las aguas pluviales circulan por medio del drenaje natural del municipio”⁶. Asimismo, explica, en su página web, que “las aguas servidas son conducidas, casi en su totalidad por gravedad hasta su disposición final, para lo cual se emplea, dos estaciones de bombeo, convencionales o elevadoras, en los sectores donde por gravedad es imposible acceder a la disposición final”⁷.

4. Desde que fueron entregadas las obras de alcantarillado sanitario en el casco urbano del municipio de María La Baja⁸, en 2016, cada vez que hay un episodio de lluvia el sistema de alcantarillado se reboza y por ende las casas de la población del municipio se inundan con las aguas servidas, motivo por el cual los habitantes se ven expuestos a los consecuentes malos olores⁹ y a las aguas contaminadas.

5. Como consta en el Plan de Desarrollo 2016-2019 de María La Baja, la Alcaldía municipal reconoce los problemas del sistema de alcantarillado en los siguientes términos “2.1.3.1. Alcantarillado. **El sistema existente de alcantarillado en el municipio no está funcionando en todos los barrios.** Los pobladores de los barrios donde no existe el servicio utilizan pozas sépticas y letrinas. **Los vertimientos de aguas negras y grises a las calles son significativos,** por cuanto la mayoría de las viviendas no cuentan con estos sistemas alternativos y hace falta buen manejo por parte de la población y control por parte de la administración municipal”¹⁰(negrillas fuera de texto).

6. Asimismo, en la Ciénaga de María La Baja se han presentado episodios de mortandad de peces que podrían tener relación con los vertimientos de aguas servidas al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio que vierten sus aguas en la Ciénaga. En marzo de 2016, el periódico El Universal registró uno de esos episodios y llamo la atención sobre los comentarios de la población de María La Baja, según los cuales: “en estos momentos no hay claridad sobre lo que sucede pues hay algunos factores que podrían incidir en la mortandad pero ‘que eso que lo digan las

² Delgado, Paula. Nuevo alcantarillado de María La Baja beneficiará a más de 37.000 habitantes. 11 de febrero de 2016. La República. Disponible en: <https://www.larepublica.co/infraestructura/nuevo-alcantarillado-de-maria-la-baja-beneficiara-a-mas-de-37000-habitantes-2348876>

³ Financiera de Desarrollo, FINDETER. Documentos corporativos. Propuestas económicas María La Baja. Oferta Consorcio Alianza YDN María La Baja. Disponible en: <https://www.findeter.gov.co/documentos.php?id=200404>

⁴ <http://www.cds.org.co/movilizacion-de-pescadores-por-la-construccion-de-laguna-de-oxidacion-en-cienaga-maria-la-baja/>

⁵ En este sentido, véase Plan de Desarrollo 2016-2019 María La Baja: “2.1.3. Agua Potable y Saneamiento Básico. El Municipio de María La Baja pese a que cuenta con un acueducto municipal para la prestación del servicio de agua potable y saneamiento básico, operado por la empresa ACUMARÍA, el servicio de agua potable no es óptimo”.

⁶ <http://www.acumaria.com.co/portafolio/saneamiento.html>

⁷ *Ibíd.*

⁸ Alcaldía de María La Baja, Santos entregó alcantarillado y da inicio al acueducto en María La Baja. 11 de febrero de 2016. Disponible en: <http://www.marialabaja-bolivar.gov.co/NuestraAlcaldia/SaladePrensa/Paginas/Santos-entrego-alcantarillado-y-da-inicio-al-acueducto-en-Maria-La-Baja.aspx>

⁹ Así lo registró el periódico El Universal en su artículo titulado Alcantarillado de María La Baja pone en alerta a la comunidad, 28 de diciembre de 2017. Disponible en: <http://m.eluniversal.com.co/regional/bolivar/alcantarillado-de-marialabaja-pone-en-alerta-la-comunidad-268902>

¹⁰ Alcaldía Municipal María La Baja. Plan de Desarrollo “Un pueblo educado asegura su desarrollo” 2016-2019. Disponible en: <http://www.marialabaja-bolivar.gov.co/Transparencia/PlaneacionGestionControl/Plan%20de%20Desarrollo%20Mar%C3%ADa%20La%20Baja%202016%20-%202019.pdf>

investigaciones, las autoridades competentes. Puede ser falta de oxígeno: el calentamiento global, problemas de aguas turbias. Por aquí cerca está la laguna de oxidación del alcantarillado y muy cerca se hacen exploraciones de gas natural o si se vertió algún contaminante al agua de manera accidental o a propósito. Queremos que se investigue y se aclare, pues ni Cardique ni ninguna autoridad ha hecho presencia”¹¹. Adicionalmente, el 10 de abril de 2017, el Presidente de la Junta de Acción Comunal de Puerto Santander, señor Ever Rivera Valdés, envió una carta al gerente de ACUMARÍA, con copia a la Personero Municipal y a la oficina de Medio Ambiente de María La Baja, sobre la que no se ha recibido respuesta hasta la fecha y en la que señalo lo siguiente:

“Por medio de la presente le informamos que la estación de bombeo del alcantarillado instalada en Puerto Santander viene presentando fallas en los equipos, lo cual ha causado olores muy fétidos, y el derramamiento de los manjoles, ocasionando inundaciones y gran contaminación, poniendo en riesgo la salud de niños y adultos. Le solicitamos la pronta atención a esta problemática”

7. El 18 de enero de 2018, Orángel Mármol Pérez, de 14 años, se bañó en el Arroyo Grande en el municipio de María La Baja, durante aproximadamente 15 minutos. Luego de bañarse en el arroyo se dirigió a la casa de Hilda Patricia Mármol Ortiz, su tía, con quien vive actualmente. Tras bañarse en el Arroyo Grande, Orángel empezó a presentar malestar físico, llagas y ampollas que generaban piquiña en su cuerpo.

8. El 21 de enero de 2018, Orángel Mármol Pérez se despertó con hinchazón en todo el cuerpo y malestar general. Ese mismo día, a las 5 de la tarde su tía Hilda Patricia Mármol Ortiz lo llevó a urgencias al Hospital de María La Baja. En urgencias los médicos le realizaron un examen de orina cuyo resultado fue una infección causada por una bacteria. Ante la pregunta sobre cómo puede adquirirse dicha bacteria el médico tratante respondió que tiene relación con el agua y recomendó que no se volviera a bañar en el Arroyo Grande pues las consecuencias de una recaída podrían ser peores. El 22 de enero de 2018, el Hospital de María La Baja reportó el caso de Orángel Mármol Pérez ante el Hospital Madre Bernarda de Cartagena, y ese mismo día el menor de edad fue transportado en un carro privado del Hospital de María La Baja hasta Cartagena, acompañado por su tía Hilda Patricia. En dicho hospital se le realizaron exámenes médicos para determinar el tipo de bacteria presente en el cuerpo de Orángel y se determinó la gravedad de la misma, que afecta los riñones. El día 24 de enero de 2018, Orángel fue dado de alta y se le recetó un medicamento que le ayudaría a eliminar la bacteria.

9. Tras el episodio de Orángel, Hilda Patricia Mármol Ortiz visitó las lagunas de oxidación, ubicadas en el barrio Puerto Santander, sector abajo, que hacen parte del sistema de alcantarillado del municipio, a cargo de ACUMARÍA A.A. S.A. E.S.P., y fue testigo, junto con otros habitantes de María La Baja, de las condiciones precarias en las que estas lagunas se encuentran: 1. Constataron que en los bordes de las lagunas de oxidación faltan pedazos de membrana, que son los que evitan que las aguas de la laguna se filtren, 2. Constataron que las lagunas de oxidación parecen no estar cumpliendo con el tratamiento del agua servida pues en la última laguna el agua produce olores fétidos, 3. Constataron que el agua servida de las lagunas de oxidación se están vertiendo irregularmente por un canal que baja desde la laguna de oxidación hasta el Arroyo Grande que conduce sus aguas a la Ciénaga de María La Baja y es uno de los cuerpos de agua más importantes para la vida comunitaria de María La Baja, pues no solo es una vía de transporte, sino también para pesca y baños tradicionales de la población.

¹¹ Álvarez Beleño, Samuel. El Universal. Alerta por mortandad de peces en Ciénaga de María La Baja. 16 de marzo de 2016. Disponible en: <http://www.eluniversal.com.co/regional/bolivar/alerta-por-mortandad-de-peces-en-cienaga-de-marialabaja-221669>

10. A finales de marzo de 2018, hubo un episodio de fuerte lluvia en el barrio Puerto Santander, María La Baja, donde reside actualmente Hilda Patricia Mármol Ortiz con su hija Sherith Dayanna Ballesteros Mármol, su hijo Leonard David Ballesteros Mármol y el resto de su familia.

11. Como consecuencia de las fuertes lluvias, se desbordaron las aguas servidas, a través de los manjoles del alcantarillado ubicados en la mitad de las calles y a través de los registros de cada casa. Por intermedio de las zanjas, las aguas servidas se desbordaron inundando así las casas de los habitantes de Puerto Santander, el interior de la casa de Hilda Patricia, la zona del patio donde juegan los niños y donde se cocinan los alimentos, dejando a su paso malos olores y aguas contaminadas.

12. Tras dicha inundación, Hilda Patricia Mármol Ortiz, lavó el patio de su casa y la zona donde cocina los alimentos para su familia, para retirar las aguas servidas e interrumpir la afectación de la normalidad de su hogar.

13. Al día siguiente, cuando el patio de su casa estaba seco, su hija Sherith Dayanna Ballesteros Mármol, de 5 años de edad, jugó junto con su hermano Leonard David Ballesteros Mármol, de 3 años, como lo hacían normalmente, con la tierra del patio que el día anterior se había inundado.

14. Como consecuencia de la inundación y del contacto con la tierra contaminada por las aguas servidas, Sherith Dayanna empezó a presentar malestar en todo su cuerpo, concretamente, sentía picazón y rasquiña. Asimismo, sus manos se llenaron de ampollas llenas de materia. Su hermano Leonard David Ballesteros Mármol presenta llagas en su cabeza. Esta situación se agravó el día 15 de abril de 2018, día desde el que no ha podido realizar actividades que normalmente llevaba a cabo de manera independiente como comer por sí misma, ir al baño, escribir, lo que hizo que perdiera dos semanas de clase pues su grave situación de salud no le permitía ir a la escuela.

15. Ante esta situación, el día 16 de abril de 2018, su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz llevó a Sherith Dayanna Ballesteros Mármol a una cita médica particular con el médico José Luis Fuentes en el municipio de María La Baja para que diera su diagnóstico ante los síntomas de la menor. Al respecto, el médico diagnosticó que la menor Sherith Dayanna Ballesteros Mármol presentaba una infección y le recetó como tratamiento Lincobisina, Trigesta por cuatro días, el cual fue aplicado conforme a las indicaciones médicas luego de lo cual presentó mejoría pero posteriormente aparecieron nuevamente los síntomas.

16. Ante la recaída de la salud de su hija, el día 2 de mayo de 2018, Hilda Patricia Mármol Ortiz acudió a otro médico particular, el Dr. José Palacín, en el municipio de María La Baja. Dicho médico creó una historia clínica para Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y señaló que la menor presentaba una fuerte infección. A continuación se transcribe el diagnóstico del médico y el tratamiento recetado:

“Presenta pus en lesiones en manos, brazos y piernas”.

“Tratamiento:

Lincomicina amp 300 mg ampolla im por 5 días.

Diclocil susp 6 cc 3 veces día por 7 días.

Muproban crema aplicar en lesiones

Ivegot gotas dar 16 gotas hoy y repetir en 15 días

Loriderm loción aplicar en todo el cuerpo en la noche

Recomendaciones higiénicas”

17. A pesar de habersele aplicado todos tratamientos médicos recetados, los síntomas de Sherith Dayanna se han mantenido hasta el momento, las ampollas han empeorado y la piquiña es permanente, lo que le impide comer, ir a clase, ir al baño por sí misma e incluso mover las manos le incomoda.

18. Al igual que su hermana, Leonard David Ballesteros Mármol, de 3 años, presenta brotes en su cuerpo que le generan picazón. A Leonard David se le han estado aplicando los mismos medicamentos que a Sherith Dayanna y tampoco ha mejorado su salud, por el contrario, el malestar se agrava con cada día que pasa. Esta situación le impide jugar con sus amigos y ha afectado sus horas de sueño pues presenta fuertes dolores de cabeza y picazón.

19. El día 3 de mayo de 2018, ocurrió una nueva inundación que alcanzó casi los treinta centímetros de altura consecuencia del desbordamiento del sistema de alcantarillado del barrio Puerto Santander. Ante esta situación no se han presentado funcionarios de la alcaldía de María La Baja, de la empresa operadora de alcantarillado ACUAMARIA A.A. S.A. E.S.P., del Consorcio Alianza YDN María La Baja, ni de Cardique.

20. En la estación de bombeo de aguas residuales (EBAR), hay dos bombas sumergibles que son las encargadas de bombear agua hacia la laguna de oxidación, las cuales están dañadas, la primera desde el 11 de mayo y la segunda desde el 19 de mayo. Desde el domingo 20 de mayo se iniciaron las labores para arreglar las bombas. El día 20 de mayo de 2018, ocurrió un daño en la planta de tratamiento de alcantarillado y ahora ésta está vertiendo su contenido en el Arroyo Grande. Solo hasta el día 23 de mayo pudieron sacar las bombas sumergibles. Para poder sacar estas bombas fue necesario drenar la EBAR, con 4 motobombas, que expulsaron las aguas residuales hacia las calles, hacia una zanja que se abrió para que el agua se dirigiera a un arroyito que a su vez cae al Arroyo Paso del Medio y éste termina en la Ciénaga de María La Baja. Según informan los trabajadores el arreglo de las motobombas tarda siete semanas, mientras tanto, hay una motobomba nueva que van a instalar, pero mientras eso ocurre hay un riesgo latente de que se presente un nuevo episodio de lluvia y que el alcantarillado, registros y manjoles se desborden.

21. El pasado jueves 24 de mayo, se volvió a presentar un episodio de lluvia y el sistema de alcantarillado se rebozó, lo que tuvo como consecuencia la inundación de la casa de Hilda Patricia y sus hijos Sherith Dayanna y Leonard David, con lo que los menores de edad se vieron nuevamente expuestos a los malos olores, a las aguas contaminadas en su casa. A partir de esta situación y de la falta de respuesta de las autoridades competentes, los habitantes de Puerto Santander reaccionaron con una protesta pacífica, pues ACUMARÍA S.A. E.S.P. está vertiendo las aguas de la laguna de oxidación al Arroyo Paso del Medio, que desemboca directamente en la Ciénaga de María La Baja. En dicha protesta pacífica, los habitantes de Puerto Santander reclamaron la protección de sus derechos al agua, al servicio de alcantarillado, al medio ambiente sano, a la vida, integridad física y salud de los menores de edad afectados.

22. Como respuesta a dicha protesta pacífica, el alcalde de María La Baja se comprometió a enviar unos carrotanques para solucionar el problema, carrotanques que hasta la fecha no han sido enviados. Asimismo, la planta de tratamiento ubicada en el casco de María La Baja, en la zona de El Recreo, también se encuentra dañada con lo que está vertiendo las aguas servidas a un brazo del Arroyo Paso del Medio, que pasa por Puerto Santander, con dirección a la Ciénaga de María La Baja.

23. El día 29 de mayo de 2018 el Concejo municipal de María La Baja se reunió con el objetivo de discutir sobre la atención y prevención del riesgo sobre los habitantes de Puerto Santander

por los problemas de salud asociados al rebosamiento de las aguas servidas del alcantarillado. La comunidad de Puerto Santander, desesperada ante la grave situación de salubridad pública que están padeciendo, en especial los accionantes, ha empezado a tomar acciones para contrarrestarla.

2. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Los hechos descritos configuran una vulneración a los siguientes derechos fundamentales. Primero, las omisiones de las autoridades competentes respecto de su deber de solucionar el problema de las aguas lluvias, y el desbordamiento de aguas servidas, han permitido que cada vez que hay un episodio de lluvias se desborden las aguas del sistema de alcantarillado con lo que se vulnera el derecho al agua y al servicio de alcantarillado (art. 95, CP). Asimismo, los vertimientos de las aguas servidas en la laguna de oxidación directamente al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio están vulnerando el derecho a gozar de un ambiente sano (art. 79, CP). Segundo, esta situación de vulneración del derecho al agua y al servicio de alcantarillado y el derecho a gozar de un ambiente sano ha tenido como consecuencia la vulneración del derecho a la vida digna y a la integridad física (arts. 1, 11 y 44, CP) y a la salud (arts. 44 y 49, CP) de los menores de edad Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol, por cuanto se ven expuestos a la contaminación de las aguas servidas y a los malos olores generados por las mismas, lo que ha afectado de manera grave su salud y vida, impidiéndoles realizar actividades como comer por sí solos, ir al baño, jugar y asistir a la escuela.

3. PROBLEMAS JURÍDICOS

Esta acción de tutela plantea un análisis constitucional en dos dimensiones: (i) se presenta una vulneración del derecho al agua, al servicio de alcantarillado y a gozar de un ambiente sano, que tiene como consecuencia (ii) la vulneración del derecho a la salud, a la vida y a la integridad física de dos menores de edad. En atención a los hechos descritos, a continuación, se formulan los problemas jurídicos del caso:

- ¿Es la acción de tutela, y no la acción popular, la indicada para salvaguardar los derechos fundamentales a la vida digna e integridad física, a la salud de menores de edad vulnerados por la afectación de los derechos al agua, al servicio de alcantarillado y a gozar de un ambiente sano? (Este problema jurídico se resuelve en la sección 4.1. Subsidiariedad).
- ¿Está legitimada una madre para interponer una acción de tutela por la vulneración de los derechos fundamentales de sus hijos? (Este problema jurídico se resuelve en la sección 4.3. Legitimación en la causa)
- ¿Puede interponerse una acción de tutela contra particulares por omisiones en sus labores? (Este problema jurídico se resuelve en la sección 4.3. Legitimación en la causa).
- ¿Las omisiones de las autoridades competentes y de los particulares en su deber de prestación del servicio de alcantarillado constituyen una vulneración al derecho al agua, al servicio de alcantarillado y a gozar de un medio ambiente sano y una consecuente vulneración de los derechos a la salud, a la vida digna y a la integridad física de los menores de edad del barrio Puerto Santander, María La Baja? (Este problema jurídico se resuelve en la sección 5. Derechos fundamentales vulnerados).

4. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

En este apartado se demuestra que la presente acción de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad contenidos en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, a efectos de determinar que es viable el estudio de fondo del caso por parte del juez constitucional de los problemas jurídicos planteados. En esta sección se abordarán los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela en el siguiente orden: (1) subsidiariedad, (2) inmediatez, (3) legitimación en la causa.

Cabe recordar que el artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona puede presentar una acción de tutela, por sí misma **o por quien actúe a su nombre**, para proteger de manera inmediata sus derechos constitucionales fundamentales cuando estos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de particulares. A efectos de determinar que es viable el estudio de fondo de la presente acción de tutela por parte del juez constitucional se demostrará que ésta cumple con: (i) el principio de subsidiariedad al interponerse con el objetivo de salvaguardar los derechos fundamentales de dos menores de edad vulnerados como consecuencia de la vulneración al derecho al agua, al servicio de alcantarillado y a gozar de un ambiente sano, (ii) el principio de inmediatez al interponerse en un término razonable y proporcionado y (iii) que la accionante tiene legitimación por activa para interponerla como representante de dos de sus hijos, menores de edad.

4.1. SUBSIDIARIEDAD

Según el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procederá cuando existan otros mecanismos de defensa judicial para velar por los derechos vulnerados y en todo caso, la existencia de dichos mecanismos debe apreciarse en concreto, atendiendo a las circunstancias de cada caso. La Corte Constitucional ha analizado en varias ocasiones¹² los criterios a partir de los cuales puede afirmarse que el requisito de subsidiariedad es procedente cuando se vulnera el derecho al agua, al servicio de alcantarillado y a gozar de un ambiente sano y dicha vulneración conlleva a su vez la vulneración de derechos fundamentales como la vida digna, la integridad física y la salud.

En esta sección, primero, se presenta la línea jurisprudencial desarrollada por la Corte Constitucional en torno al problema jurídico sobre la procedibilidad de la acción de tutela en casos en los que se vulnera el derecho al agua asociado al derecho a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado (4.1.1.). En segundo lugar, a partir de los criterios jurisprudenciales desarrollados por la Corte Constitucional en la línea jurisprudencial mencionada, se demostrará que la acción de tutela cumple con los requisitos para ser el mecanismo idóneo para la protección de los derechos fundamentales de los menores de edad Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol (4.1.2.). En tercer lugar, se demostrará que en el presente caso la acción popular no es el mecanismo de defensa alternativo idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales vulnerados a los menores de edad (4.1.3.).

4.1.1. Línea jurisprudencial sobre el cumplimiento del requisito de subsidiariedad de las acciones de tutela en casos de vulneración del derecho al agua y al servicio de alcantarillado

¹² En este sentido, véase las sentencias T-539 de 1993, T-1451 de 2000, T-771 de 2001, SU-1116 de 2001, T-410 de 2003, T-219 de 2004, T-135 de 2008, T-888 de 2008, T-734 de 2009, T-605 de 2010, T-661 de 2012, T-197 de 2014, T-042 de 2015, T-253 de 2016

En varias ocasiones la Corte Constitucional ha analizado la procedibilidad de la acción de tutela para la protección de derechos fundamentales cuando éstos son vulnerados por la afectación al derecho al agua asociado con el derecho a gozar de un ambiente sano y el derecho al servicio de alcantarillado. En esta sección se presenta la línea jurisprudencial sobre el cumplimiento del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, cuando la vulneración del derecho al agua asociado con el derecho a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado conlleva la vulneración de derechos fundamentales. La presentación de la línea jurisprudencial se hará a partir de los dos derechos mencionados: derecho al agua en relación con el derecho a gozar de un ambiente sano (las sentencias correspondientes a este tema se identifican con color azul y con letra cursiva) y derecho al servicio de alcantarillado (las sentencias correspondientes a este tema se identifican con color rojo y subrayado).

En la línea jurisprudencial se identifican dos momentos distintos de la jurisprudencia constitucional respecto del cumplimiento del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela en casos en los que se vulnera el derecho al agua en relación con el derecho a gozar de un ambiente sano y el derecho al servicio de alcantarillado y en consecuencia se vulneran derechos fundamentales. El primer momento (1992-1998) da cuenta de la jurisprudencia constitucional antes de la expedición de la Ley 472 de 1998 sobre acciones populares. En las sentencias de ese primer periodo, la jurisprudencia se inclinó hacia la procedencia de la acción de tutela en los casos en los que la vulneración del derecho al agua generara la vulneración de derechos fundamentales, pues en ese periodo los ciudadanos no contaban con mecanismos de defensa diferentes a la acción de tutela para resolver esas situaciones. El segundo momento (1999-2008) es un momento en el que la Corte Constitucional precisa su jurisprudencia sobre la procedencia de la acción de tutela para los eventos en los que la afectación del derecho al agua, al medio ambiente sano y al servicio de alcantarillado implica la vulneración de derechos fundamentales. En esta época se consolidó la revisión de cinco criterios¹³ desarrollados por la sentencia SU-1116 de 2001, cuyo cumplimiento debe verificarse para que sea procedente la acción de tutela en casos en los que la vulneración del derecho al agua, al medio ambiente sano y al servicio de alcantarillado vulnera derechos fundamentales. La necesidad de verificación de dichos criterios se ha mantenido hasta la jurisprudencia reciente como se demostrará en la línea jurisprudencial a continuación.

El problema jurídico a partir del cual se construye la línea jurisprudencial es:

¿Es procedente la acción de tutela para la protección de los derechos a la vida digna e integridad física y salud vulnerados como consecuencia de la vulneración de los derechos al agua y al servicio de alcantarillado?		
	°D. 2591 de 1991 <i>°T-539 de 1993</i>	

¹³ Dichos criterios son: "1. [Que] exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo. 2. El peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva. 3. La vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente. 4. La orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado y no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza".

<p>La acción de tutela NO es procedente</p>	<p> <u>°T-1451 de 2000</u> <u>°T-771 de 2001</u> <u>°SU-1116 de 2001</u> <u>°T-410 de 2003</u> <u>°T-219 de 2004</u> <u>°T-135 de 2008</u> <u>°T-888 de 2008</u> <u>°T-734 de 2009</u> <u>°T-605 de 2010</u> <u>°T-661 de 2012</u> <u>°T-197 de 2014</u> <u>°T-042 de 2015</u> <u>°T-253 de 2016</u> </p>	<p>La acción de tutela SÍ es procedente</p>
---	---	---

Línea jurisprudencial sobre el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en casos de vulneración del derecho al *agua y a gozar de un ambiente sano*:

En varias ocasiones la Corte Constitucional ha analizado la procedibilidad de la acción de tutela para la protección del derecho al agua y a gozar de un ambiente sano cuando su vulneración implica a su vez la afectación de derechos fundamentales. La acción de tutela para la protección del derecho al agua y el derecho a gozar de un ambiente sano ha sido analizada a partir de las diferentes dimensiones del derecho al agua: como derecho fundamental y como servicio público. En un primer momento, en la sentencia T-539 de 1993, la Corte Constitucional analizó el caso de una acción de tutela interpuesta en una situación en la que la vulneración del derecho al agua y el derecho a gozar de un ambiente sano, involucraba la afectación de derechos fundamentales. En esa ocasión, la Corte resolvió la acción de tutela interpuesta por un ciudadano contra la empresa de acueducto, alcantarillado, aseo y servicios, encargada de prestar el servicio de agua potable para su municipio, por la vulneración de sus derechos a la vida y a la salud.

En esta oportunidad, la Corte Constitucional resaltó que la acción de tutela resultaba procedente “si estaba de por medio, además, un derecho fundamental del accionante que así lo pruebe en su caso específico y que acredite la relación de causalidad existente entre la acción u omisión que afecta el interés colectivo y su propia circunstancia”¹⁴. En este caso, el cumplimiento del requisito de subsidiariedad de la acción de tutela se determinó a partir de tres pasos: primero, que el accionante demostrara la afectación particular que le causaba la falla en la prestación del servicio de acueducto, que en el caso concreto estaba relacionada con la disponibilidad de agua para consumo humano; segundo, que demostrara que la afectación a sus derechos fundamentales derivaba de la vulneración a un derecho colectivo y tercero que acreditara que estaba expuesto a la configuración de un perjuicio irremediable. En esa situación, aunque se trataba del reclamo de un individuo por la garantía de su derecho personal

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia T – 539 de 1993. MP. José Gregorio Hernández Galindo.

afectado, la Corte señaló que era procedente la protección del mismo, aunque dicha protección beneficiara a la comunidad¹⁵.

A partir de la expedición de la Ley 472 de 1998, sobre acciones populares, y su entrada en vigencia en 1999, fue necesario precisar la jurisprudencia respecto de la procedibilidad de la acción de tutela cuando de la vulneración del derecho al agua en relación con el derecho a gozar de un ambiente sano se deriva la vulneración de derechos fundamentales. En este sentido, por ejemplo, en la sentencia T-1451 de 2000, la Corte Constitucional analizó el caso en el que una tubería de alcantarillado se vio afectada por obras en la variante Ciénaga-Barranquilla, generando estancamiento de aguas que vulneraba los derechos a la vida y a la salud de los accionantes que vivían en el municipio de Ciénaga sobre esa vía, por la contaminación del agua, del aire y la transmisión de enfermedades.

En esta ocasión, la Corte Constitucional presentó cinco criterios que debe tener en cuenta el juez constitucional para conceder la acción de tutela cuando la vulneración de derechos colectivos genera la afectación de derechos fundamentales. Como primer criterio, la Corte Constitucional señaló que si de la vulneración de un derecho colectivo “se desprenden graves consecuencias para derechos fundamentales, la acción de tutela como mecanismo de defensa para éstos, será la procedente”¹⁶. El segundo criterio señalado por la Corte fue la conexidad, entendida como que “el daño o amenaza del derecho fundamental, debe ser consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo”¹⁷. Como tercer criterio, la Corte señaló que debe probarse “la existencia de un daño o amenaza concreta de los derechos fundamentales de quien promueve la acción de tutela”¹⁸. Como cuarto criterio, la Corte señaló que para afirmar la procedencia de la acción de tutela no es suficiente con que de la vulneración del derecho colectivo se desprendan consecuencias sobre derechos fundamentales, pues es necesario probar “la titularidad del derecho fundamental, por parte de quien invoca la acción de tutela”¹⁹. Como quinto criterio, la Corte recordó el carácter subsidiario de la acción de tutela y en ese sentido, señaló que la acción de tutela solo es procedente cuando esté demostrado que a través del ejercicio de la acción popular no es posible el restablecimiento del derecho fundamental lesionado o amenazado por la vulneración de un derecho colectivo. En esta ocasión, por no haber demostrado la afectación a sus derechos fundamentales, la Corte negó el amparo de los derechos perseguido en la acción de tutela.

Posteriormente, en la sentencia SU-1116 de 2001, la Corte Constitucional analizó la acción de tutela interpuesta por una ciudadana contra el municipio de Zarzal, por cuanto consideraba que éste estaba amenazando su derecho a la vida, pues la canalización inadecuada de las aguas lluvias del sector donde vivía resultaba en la inundación de su casa, que dejaba a su paso basuras que generaban malos olores que, además, perjudicaban a todos los habitantes del sector. La sentencia SU-1116 de 2001 resulta relevante, pues en ella la Corte Constitucional profundizó y precisó la doctrina constitucional sobre la procedibilidad de la acción de tutela en los casos en los que se afectan derechos colectivos y éstos a su vez generan un daño o amenaza sobre derechos fundamentales.

En este fallo, la Corte Constitucional hizo referencia a por lo menos dos momentos de la jurisprudencia constitucional marcados por la expedición de la Ley 472 de 1998. En un primer momento, previo a la expedición de dicha ley, la Corte señaló que la jurisprudencia reconocía casi de manera automática la procedibilidad de la acción de tutela para la protección de derechos colectivos “pues realmente la persona no contaba con otro mecanismo judicial de

¹⁵ En este mismo sentido, véase: sentencias T-437 de 1992, T-67, T-254, T-320, T-366, T-376 de 1993.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-1451 de 2000. MP. Martha Victoria SÁCHICA Méndez.

¹⁷ *Ibíd.*

¹⁸ *Ibíd.*

¹⁹ *Ibíd.*

defensa eficaz”²⁰. En este sentido, la jurisprudencia de ese primer momento²¹, anterior a 1998, no se refería explícitamente a la existencia o no de un mecanismo diferente a la acción de tutela para resolver la controversia sobre si la misma era procedente o no para la protección del derecho a gozar de un ambiente sano, pues no existía reglamentación sobre un mecanismo alternativo que cumpliera dicho propósito. En un segundo momento, la sentencia SU-1116 de 2001 señaló que a partir de la entrada en vigencia de la Ley 472 de 1998, debían verificarse los criterios contenidos en la sentencia T-1451 de 2000, respecto del cumplimiento del requisito de subsidiariedad.

Concretamente, la Corte señaló que para que la acción de tutela proceda en el caso de afectación de un derecho colectivo, es necesario “(i) que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea "consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo". Además, (ii) el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; (iii) la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente. Y (iv) finalmente, la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado, y "no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza”²².

Además, la Corte recordó el quinto requisito según el cual es necesario probar que la acción popular no es idónea para amparar el derecho fundamental vulnerado o amenazado por el derecho colectivo. En este sentido, señaló que “para que la acción de tutela proceda en caso de afectación de un derecho colectivo, es además necesario, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela (CP art. 86), que en el expediente aparezca claro que la acción popular no es idónea, en concreto, para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo”²³. Asimismo, la Corte señaló que de no comprobarse que la acción popular es inadecuada, la acción de tutela no será procedente, a menos que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable sobre un derecho fundamental. En el caso resuelto por la sentencia SU-1116 de 2001, debido a la situación de urgencia en la que se encontraba la peticionaria, la acción popular no era idónea para evitar la amenaza a sus derechos a la vida y a la salud.

En un fallo posterior, en la sentencia T-410 de 2003, la Corte analizó la procedibilidad de una acción de tutela interpuesta por un concejal de Versalles, Valle del Cauca, en el que éste solicitaba la protección de sus derechos y los de los habitantes de su municipio al ambiente sano, a la vida y a la salud, vulnerados por la falta de servicio de agua potable en su municipio, debido a la distribución del líquido a los usuarios sin ningún tratamiento de potabilización previo. En esta ocasión, la Corte recordó los precedentes jurisprudenciales en los que la garantía del derecho al agua fue asociada con la dignidad humana, en lo correspondiente a las condiciones materiales de existencia. Señaló, entonces, que el acceso a agua no contaminada es fundamental para la satisfacción de las necesidades de las personas y, en ese sentido, concluyó que el juez de tutela se encontraba habilitado para estudiar las infracciones a los derechos fundamentales que pudieran derivarse de la ausencia de un sistema de tratamiento que incumpliera con las condiciones mínimas para el suministro de agua. En este fallo, la Corte señaló que “la jurisprudencia constitucional ha indicado que, así se instaure una acción popular, es procedente dar trámite de acción de tutela si se evidencia la vulneración o amenaza de un

²⁰ Corte Constitucional. Sentencia SU-1116 de 2001. MP. Eduardo Montealegre Lynett.

²¹ En este sentido, véase, sentencias SU-067 de 1993, T-254 de 1993, T-500 de 1994, SU-429 de 1997, T-244 DE 1998, T-644 de 1999.

²² Corte Constitucional. Sentencia SU-1116 de 2001. MP. Eduardo Montealegre Lynett.

²³ *Ibíd.*

derecho fundamental, que requiera de una protección judicial oportuna”²⁴, argumento bajo el cual consideró procedente la acción de tutela. En este fallo, la Corte, además, comprobó que la situación que afectaba de manera particular al accionante también afectaba a los demás habitantes del municipio, quienes recibían agua que no era apta para el consumo humano y en ese sentido concedió el amparo.

Los cinco criterios para determinar la procedencia de la acción de tutela cuando se afectan derechos colectivos fueron reiterados en la sentencia T-219 de 2004. En esta ocasión se vulneró el derecho al acceso a una infraestructura de servicios, en relación con el agua y la Corte consideró que la sentencia SU-1116 de 2001 constituía un precedente pertinente tras haber unificado la jurisprudencia sobre el tema.

Posteriormente, en la sentencia T-888 de 2008, la Corte Constitucional analizó un caso en el que el deterioro de las tuberías de un barrio en Montería generaba la filtración de aguas negras, que vulneraban el derecho a disponer de agua apta para el consumo humano. En esta ocasión, la Corte señaló que la acción de tutela era procedente para proteger derechos fundamentales derivados de la afectación de derechos colectivos en dos situaciones:

“a) Cuando la afectación de los derechos colectivos requiere la intervención urgente e inmediata del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable. [...] En este caso, es fundamental demostrar: i) la premura de la intervención judicial, ii) la gravedad del perjuicio que sigue a la demora en resolver el asunto y iii) la existencia de un derecho fundamental afectado, el cual se encuentra íntimamente ligado a la protección del derecho colectivo cuya defensa puede alegarse por vía de la acción popular. b) Cuando la amenaza o vulneración de un derecho colectivo, produce la afectación directa de un derecho fundamental”.

Sobre este último punto, la Corte hizo énfasis en que la procedencia de la acción popular o de la acción de tutela no debe determinarse a partir del número de personas que accede a la justicia, ni tampoco a partir del nombre del derecho que se pretenda proteger. Aunque en esta ocasión el juez constitucional reconoció la procedibilidad de la acción de tutela bajo el entendido de que el consumo de agua involucra el derecho fundamental a la vida, que puede ser protegido por medio de la acción de tutela, negó la acción de tutela ante la ausencia de pruebas.

Recientemente, en la sentencia T-253 de 2016, la Corte analizó una acción de tutela interpuesta por el Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo contra el Ministerio de Ambiente y otros, para la protección de los derechos fundamentales a la salud, al agua y a la integridad de los pueblos indígenas y el principio del interés superior del menor indígena de las comunidades que integran la Asociación de Autoridades Indígenas del Pueblo Miraña y Bora del Medio Amazonas, por la presencia de mercurio usado en la minería, que ha contaminado varias fuentes hídricas en la Amazonía. En esta ocasión, la Corte reiteró los cinco criterios establecidos por la sentencia SU-1116 de 2001 sobre el requisito de subsidiariedad y advirtió que “la acción de tutela no fue interpuesta a favor de las personas individualizadas o determinables, pues además de la Asociación PANI, el accionante pretende el amparo de los pobladores indígenas de toda la región amazónica, comprendiendo cientos o miles de personas”²⁵. La Corte determinó que la ausencia de pretensiones encaminadas al amparo de los derechos fundamentales subjetivos así como la falta de individualización de las personas presuntamente afectadas, llevó a que en este caso no se cumplieran los requisitos jurisprudenciales para la procedencia de la acción de tutela. Esto, pues, no se indicó quién era la persona directa o realmente afectada en sus derechos.

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-410 de 2003. MP. Jaime Córdoba Triviño.

²⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-253 de 2016. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

En conclusión, es posible afirmar que la jurisprudencia sobre el derecho al agua, bien sea como servicio público o como derecho fundamental, ha establecido una serie de criterios a verificar cuando se pretende establecer el cumplimiento o no del requisito de subsidiariedad. Así, desde un primer momento, anterior a la Ley 472 de 1998, era necesario verificar la relación de causalidad entre la acción u omisión que afecta el interés colectivo y la afectación de un derecho fundamental. Posteriormente, a partir de la expedición y entrada en vigencia de la Ley 472 de 1998 y de la sentencia SU-1116 de 2001, se establecieron los cinco criterios, que se consolidarían posteriormente a partir de su reiteración en diversas sentencias de acción de tutela, para verificar el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en casos en los que la afectación de un derecho colectivo conlleva la vulneración o amenaza de un derecho fundamental. Asimismo, la Corte resaltó que de no demostrarse el último de dichos criterios, es decir, que la acción popular es inadecuada para el restablecimiento del derecho fundamental lesionado o amenazado, debe entonces demostrarse que la acción de tutela se interpone para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

Línea jurisprudencial sobre el cumplimiento del requisito de subsidiariedad en casos de vulneración del derecho al servicio de alcantarillado:

En varias ocasiones la Corte Constitucional ha analizado la procedibilidad de la acción de tutela cuando se vulnera el derecho al servicio de alcantarillado. Al respecto, ha señalado que aunque “el mecanismo para proteger los derechos e intereses colectivos, es en principio, la acción popular. Sin embargo, la transgresión de esta clase de derechos puede ocasionar la afectación de garantías fundamentales, evento en el cual el juez constitucional deberá evaluar y definir en cada caso concreto la pertinencia de una u otra acción”²⁶. Concretamente, respecto de la prestación del servicio de alcantarillado, la Corte ha señalado que éste debe ser considerado un derecho susceptible de ser protegido por la acción de tutela “cuando su falta o ineficiente prestación, por negligencia de la administración, perjudique de manera evidente derechos y principios fundamentales tales como la dignidad humana, la vida y la salud”²⁷.

En esta sección se presenta la línea jurisprudencial de los casos en los que la Corte Constitucional ha amparado el derecho al servicio de alcantarillado por ausencia o mala prestación del mismo cuando ésta tiene como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales.

En la sentencia T-771 de 2001, la Corte Constitucional analizó la acción de tutela interpuesta por una ciudadana contra la Alcaldía Municipal de Malambo (Atlántico), dado que la obstrucción de las tuberías del alcantarillado impidió la circulación de las aguas servidas lo que hizo que se anegaran los baños y patios de las residencias, generándose así un problema de contaminación que afectó a los residentes de uno de los barrios de Malambo, en especial a los niños. En esta ocasión, la Corte Constitucional señaló que si bien se encontraba ante la afectación de un derecho colectivo, que en el caso concreto era el derecho a gozar de un ambiente sano, también resaltó que “pueden presentarse situaciones en las que la afeción de ese u otros derechos colectivos produzca efectos sobre derechos fundamentales”²⁸. Señaló, además, la Corte que en esos supuestos “las acciones populares previstas por el constituyente resultan sustancialmente insuficientes con miras a la protección de los derechos afectados y ante esa situación es claro que el Estado constitucional debe responder facilitándole al ciudadano instrumentos normativos que le permitan obtener la protección de tales derechos”²⁹.

²⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-042 de 2015. MP. Jorge Ivan Palacio Palacio.

²⁷ *Ibíd.*

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-771 de 2001. MP. Jaime Córdoba Triviño.

²⁹ *Ibíd.*

Asimismo, la Corte señaló que “del solo hecho de que una pluralidad de personas sea afectada por una acción u omisión de una autoridad pública o de un particular susceptibles de vulnerar derechos fundamentales, no se sigue, en manera alguna, que el mecanismo de protección que se ha de ejercer sean las acciones populares. Por el contrario, la vulneración de un derecho de esa naturaleza en contra de varias personas no se opone a que todas ellas ejerzan conjuntamente la acción de tutela con miras a obtener la protección del juez constitucional”. Entonces, dado que en el caso concreto concurría un interés colectivo al tiempo que se estaba frente a una vulneración de derechos fundamentales, la Corte consideró procedente la acción de tutela. Esto, pues, en el caso la Corte encontró que la obstrucción de las tuberías de alcantarillado había propiciado que las aguas negras inundaran baños y los pisos de las residencias y que dichas aguas ingresaban a las viviendas por las instalaciones del alcantarillado, lo que generaba un grave problema de salubridad para los accionantes así como la afectación a la vida, especialmente de la población infantil. Por considerar que el derramamiento de aguas negras al interior de las viviendas afectaba directamente las condiciones de vida de los accionantes, se estaba ante una urgencia sanitaria que obligaba a los perjudicados a vivir en condiciones de insalubridad potencialmente lesivas de su salud y de su vida. La Corte recordó jurisprudencia anterior en la que había tutelado el derecho fundamental a la salud por la presencia cercana a las residencias de los actores de basureros públicos a cielo abierto por considerar que tales basureros constituían una fuente de contaminación y diseminación de gérmenes de enfermedades y por tanto origina una situación de amenaza potencial a ese derecho. Al verificar que la fuente de contaminación no solo era cercana a las viviendas de los actores sino que, por la obstrucción de la tubería del alcantarillado las aguas contaminadas habían terminado por depositarse en el interior de sus residencias, estaba lo suficientemente probada la conexidad con el derecho a la salud y el derecho a la vida lo que hacía procedente el amparo invocado.

Posteriormente, en la sentencia T-135 de 2008, la Corte Constitucional resolvió una acción de tutela interpuesta por un ciudadano contra la Alcaldía Municipal de Honda (Tolima), en representación de la comunidad de su barrio por el derrame de aguas negras del pozo séptico a una de las quebradas del barrio. En esta ocasión, la Corte analizó si era posible verificar el cumplimiento de los cinco requisitos para determinar la procedibilidad de la acción de tutela. Al respecto, en el caso concreto la Corte Constitucional determinó que la acción de tutela no era procedente por cuanto no se encontraban probados los requisitos pues no existía prueba que obrara en el expediente en la que se especificaran los daños que se le ocasionaron a sus familiares, conducente a demostrar que los derechos fundamentales invocados por el accionante estaban siendo directamente afectados.

Más adelante, en la sentencia T-734 de 2009, la Corte estudió el caso de una acción de tutela interpuesta por una ciudadana contra Operadores de Servicios del Norte S.A. E.S.P. por la vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la integridad física. Concretamente, la ciudadana señaló que en su barrio del municipio de Malambo se sufrió el deterioro y colapso de la tubería de alcantarillado, lo que ocasionaba el desbordamiento de las aguas negras al interior de las viviendas y la consecuente vulneración de sus derechos fundamentales. En esta ocasión, la Corte señaló que el hecho de que se pretendiera la protección de un derecho colectivo no implicaba per se la improcedencia de la acción de tutela, pues se estaba ante una circunstancia que hacía necesaria la intervención urgente e inmediata del juez de tutela. Ante la problemática planteada en la acción de tutela, la Corte encontró que se encontraban cumplidos los cuatro requisitos verificados en ocasiones anteriores y por lo tanto la omisión de la empresa en arreglar y reponer la tubería del alcantarillado estaba vulnerando los derechos fundamentales de la accionante a la salud e integridad física. Asimismo, la Corte resaltó que “(i) la acción de tutela orientada a obtener obras de alcantarillado no se torna improcedente por el simple hecho de que existan otros medios de defensa judiciales, como las acciones populares,

cuando se demuestre que hay una violación o amenaza directa al derecho fundamental de la persona que interpone la acción de amparo y que, (ii) en esos casos la intervención del juez de tutela es excepcional, pues se presenta una unidad de defensa de los derechos, lo que justifica la prevalencia del amparo constitucional”³⁰.

En la sentencia T-605 de 2010, la Corte Constitucional se pronunció sobre la acción de tutela interpuesta por un ciudadano contra el municipio de Leticia y la empresa de acueducto Empuamazonas S.A.E.S.P pues tenía que soportar olores nauseabundos y la contaminación consecuencia del rebosamiento de las aguas negras. El accionante aseguró que en el barrio habitaban menores de edad que al salir a jugar a la calle se exponían al contagio de enfermedades respiratorias y estomacales por causa del contacto con las aguas negras que se rebosaban debido a la falta de mantenimiento del sistema de alcantarillado. En esta ocasión, la Corte Constitucional reiteró su jurisprudencia sobre la procedencia de la acción de tutela en casos en los que la vulneración de un derecho colectivo amenaza o vulnera derechos fundamentales. En sus consideraciones, la Corte recordó que la jurisprudencia constitucional ha admitido la procedibilidad excepcional de la acción de tutela “para la protección de derechos colectivos, como en el caso del ambiente sano, cuando se acredite que su desconocimiento lesiona el derecho fundamental de una persona en particular, y, por esa causa, requiere de una protección urgente para aquel”³¹. En esta ocasión, la Corte verificó el cumplimiento de los cuatro requisitos mencionados anteriormente y adicionó la necesidad de explicar y probar por qué razones en el caso concreto la acción popular no es idónea ni eficaz para obtener la protección de los derechos de que se trate.

En esta ocasión, la Corte Constitucional negó la procedibilidad de la acción de tutela pues no encontró probada la conexidad entre la vulneración del derecho al ambiente sano y la lesión de los derechos a la vida y a la salud. Esto, pues, el accionante no aportó prueba alguna que diera cuenta de que por causa de la negligencia en el manejo de las aguas residuales se vulneraran los derechos a la vida o a la salud del accionante o de algún miembro de su familia.

Más adelante, en la sentencia T-661 de 2012, la Corte Constitucional analizó una acción de tutela interpuesta por dos ciudadanos en representación de dos menores de edad contra la Alcaldía Municipal de Suarez (Tolima) porque un pozo séptico que se encontraba cerca de su casa presentaba problemas de funcionamiento lo que generaba olores putrefactos que afectaban su salud y la de los menores de edad. En esta ocasión, la Corte señaló que la acción de tutela era procedente puesto que de la información aportada en el expediente se podía corroborar que la situación generaba una vulneración sobre los derechos fundamentales de las personas y se constataba, además, que la acción popular era ineficaz para proteger esos derechos. Esto, pues, en el expediente obraba el concepto del médico tratante sobre las enfermedades respiratorias y dermatológicas de los menores de edad, además de la evidencia sobre la filtración de aguas residuales que generaba la proliferación de olores y vectores. Al encontrar probada la conexidad entre la vulneración del derecho colectivo y la vulneración de los derechos fundamentales de los menores, la Corte reconoció la procedibilidad de la acción de tutela.

En otra ocasión, en la sentencia T-197 de 2014, la Corte Constitucional estudió la acción de tutela interpuesta por un ciudadano contra el municipio de Ibagué por el rebosamiento de las aguas negras en su calle, que se filtraban hasta su vivienda, generando la afectación de su salud y la de su familia, ocasionando enfermedades cutáneas, gastrointestinales y olores fétidos. Respecto de la procedibilidad de la acción de tutela, la Corte recordó que su jurisprudencia ha reconocido la procedibilidad de la acción de tutela “cuando la amenaza o vulneración de un

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-734 de 2009. MP. Jorge Ivan Palacio Palacio.

³¹ Corte Constitucional. Sentencia T-605 de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

derecho colectivo, produce la afectación directa de un derecho fundamental”. Asimismo, recordó los cinco criterios que han sido analizados por la jurisprudencia en casos similares y señaló que “si bien los hechos descritos pueden constituir una vulneración a derechos colectivos como el ambiente sano, la existencia de infraestructura que garantice la salubridad pública o la prestación de servicios públicos, también generan afectaciones subjetivas y particulares atribuibles a la acción u omisión de las entidades accionadas, que pueden desconocer los derechos fundamentales del accionante”³². Además, la Corte recordó que en precedentes constitucionales sobre situaciones similares se ha justificado la intervención del juez de tutela para evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable.

Más recientemente, en la sentencia T-042 de 2015, la Corte Constitucional resolvió la acción de tutela interpuesta por el personero municipal de Dos Quebradas como agente oficioso de dos menores de edad contra la Empresa de Aguas de Pereira y la Empresa de Servicios Públicos Domiciliarios de Dos Quebradas, por la vulneración de sus derechos a la vida digna y a la salud. Respecto de la procedibilidad de la acción de tutela en este caso, la Corte Constitucional señaló que “se tiene que el mecanismo judicial diseñado para proteger los derechos colectivos, en principio, es la acción popular, pero en el evento en que se transgredan o amenacen derechos fundamentales como producto de la violación a una prerrogativa colectiva, la acción de tutela se torna procedente”³³.

En esta ocasión, la Corte Constitucional señaló que en los casos en los que la vulneración de derechos colectivos deriva en la vulneración de un derecho fundamental es necesario analizar la viabilidad del amparo constitucional solicitado a la luz de cinco criterios específicos, anteriormente mencionados.

En conclusión, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la procedibilidad excepcional de la acción de tutela cuando la vulneración del derecho al agua, el derecho a gozar de un ambiente sano y del derecho al servicio de alcantarillado genera, a su vez, la vulneración de derechos fundamentales como la vida, integridad física y salud. Es posible afirmar, entonces, que frente al problema jurídico sobre la procedibilidad de la acción de tutela para la protección de los derechos al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado cuando esto genera la vulneración de derechos fundamentales, la respuesta de la Corte Constitucional ha sido afirmativa. En casos de vulneración del derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado, el precedente vigente y relevante de la Corte Constitucional ha afirmado que es procedente la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los cinco criterios consolidados en la jurisprudencia constitucional. La presente acción de tutela cumple con el requisito de subsidiariedad que hace procedente su estudio de fondo por parte del juez constitucional, como se demostrará a continuación.

4.1.2. La acción de tutela cumple con los requisitos para ser el mecanismo idóneo para proteger los derechos fundamentales de Sherith Dayanna y Leonard David Ballesteros Mármol

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que es procedente la acción de tutela para la protección del derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado cuando su vulneración genera a su vez la vulneración de derechos fundamentales, siempre y cuando cumpla con los criterios establecidos en la sentencia SU-1116 de 2001, precedente reiterado, relevante y vigente en materia de procedibilidad de la acción de tutela en casos en los que se vulnera el derecho al agua, al servicio de alcantarillado y a gozar de un ambiente sano, como puede apreciarse en la línea jurisprudencial presentada

³² Corte Constitucional. Sentencia T-197 de 2014. MP. Alberto Rojas Ríos.

³³ Corte Constitucional. Sentencia T-042 de 2015. MP. Jorge Ivan Palacio Palacio.

anteriormente (4.1.1.). A partir de dicha sentencia, la Corte Constitucional estableció que es procedente la acción de tutela para proteger dichos derechos y los consecuentes derechos fundamentales vulnerados siempre y cuando se verifiquen los cinco criterios antes descritos. Los criterios jurisprudenciales antes enunciados y reiterados por la Corte Constitucional, como lo demuestra la línea jurisprudencial antes presentada, se cumplen en la presente acción de tutela, como demostraremos a continuación:

Primer criterio: La vulneración de los derechos fundamentales a la vida digna e integridad física y a la salud es consecuencia de la vulneración del derecho agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado por causa de las omisiones de las autoridades competentes y de los particulares de la prestación del servicio de alcantarillado

Primero, la vulneración del derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado por causa de las omisiones del deber de prestación adecuada del servicio por parte de las autoridades competentes que se evidencia cada vez que hay episodios de lluvia en el barrio Puerto Santander, María La Baja, genera a su vez la vulneración de los derechos a la vida digna e integridad física y a la salud de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol, menores de edad.

La vulneración a los derechos fundamentales de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol se da como consecuencia del desbordamiento de las aguas servidas por los manjoles y los registros de las casas provocando inundaciones de las mismas y llenando las casas de aguas contaminadas que, además, generan malos olores, cada vez que llueve, además de contaminarlos suelos. La vulneración al derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado por causa de la mala prestación del servicio alcantarillado, tiene consecuencias nefastas sobre la salud, vida digna e integridad física de los menores de edad accionantes, pues el contacto con objetos contaminados por las aguas servidas genera infecciones, llagas y ampollas que afectan su vida cotidiana y su normal desempeño. De no solucionarse la situación de desbordamiento de aguas servidas en el barrio Puerto Santander, concretamente en el hogar de Hilda Patricia Mármol Ortiz y su familia, los menores de edad seguirán siendo sujetos vulnerables a los efectos de los desbordamientos, con altas probabilidades de contraer infecciones y enfermedades que afecten su salud y vida.

La afectación sobre los derechos fundamentales a la vida, integridad física y salud de los menores de edad es verificable en el expediente, concretamente en las pruebas que se anexan. Esto, pues no solo hay constancia médica de la afectación cutánea de los menores de edad sino que el registro fotográfico es prueba de las llagas que presenta Sherith Dayanna en sus manos, llagas que le producen dolor, incomodidad y que le han afectado su normal desempeño hasta el punto que no le es posible realizar tareas que con anterioridad llevaba a cabo de manera autónoma como alimentarse por sí misma, ir al baño, vestirse e incluso ir al colegio. Asimismo, su hermano Leonard David presenta llagas en la parte posterior de su cabeza que le generan piquiña constante, lo que ha afectado gravemente su ciclo de sueño.

En este sentido, se cumple el primer criterio para verificar la subsidiariedad de la acción de tutela, es decir, la conexidad entre la vulneración de derechos colectivos y la consecuente vulneración de derechos fundamentales. En el presente caso la vulneración de los derechos fundamentales de Sherith Dayanna y Leonard David está directamente relacionada con la vulneración del derecho al agua, al servicio de alcantarillado y a gozar de un ambiente sano por causa de las omisiones de las entidades competentes. Esto, pues, el precario funcionamiento del alcantarillado del barrio Puerto Santander, María La Baja, genera el desbordamiento de las aguas servidas y la inundación de las casas y la consecuente contaminación de las mismas,

además, de la propagación de malos olores que generan graves afectaciones a la salud de los menores de edad y a su integridad física y vida digna.

Segundo criterio: Los accionantes son las personas directamente vulneradas en sus derechos fundamentales

Segundo, los accionantes Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol, representados por su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz, son quienes se ven directamente vulnerados en sus derechos fundamentales a la vida digna e integridad física y salud. Esto, pues, la vulneración del derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado por las omisiones en su deber de prestación adecuada del servicio de alcantarillado que generan el desbordamiento de las aguas servidas, expuestos en los hechos de esta acción de tutela, vulnera a los dos accionantes.

En virtud de los principios de interés superior de los niños y las niñas y el principio de prevención, los derechos fundamentales de los que son titulares Sherith Dayanna y Leonard David, se ven gravemente vulnerados (como se demuestra en la sección 5). Como se presentó en los hechos de esta acción de tutela, la gravedad de las afectaciones a la vida de los accionantes es de tal magnitud que se ve afectada la posibilidad misma de realizar actividades cotidianas como comer, ir al baño, escribir e incluso asistir al colegio. El malestar físico de Sherith Dayanna y Leonard David, consecuencias de las infecciones adquiridas por el contacto con la tierra contaminada por las aguas servidas está afectando su posibilidad de existir de manera digna. Las infecciones generadas por el contacto con el entorno contaminado por las aguas servidas que se desbordan por el mal funcionamiento del servicio de alcantarillado, constan en el expediente tanto en la constancia médica como en el registro fotográfico de los menores de edad.

Tercer criterio: La vulneración a los derechos fundamentales al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado, a la vida digna e integridad física y a la salud de los menores de edad accionantes no es hipotética y sí está debidamente probada

La vulneración al derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado, a la vida digna e integridad física y a la salud de los menores de edad accionantes no es hipotética y se encuentra expresamente probada en el expediente, en los distintos documentos que se aportan como pruebas frente a cada uno de los hechos descritos en la presente acción de tutela.

En las pruebas aportadas no solo se encuentra información sobre la grave situación de deterioro del agua y del servicio de alcantarillado en María La Baja, sino que también aportamos pruebas contundentes que explican cómo esta situación se ha traducido en una vulneración para los derechos fundamentales de los menores de edad accionantes, que viven en el barrio Puerto Santander.

Insistimos en que el adecuado funcionamiento del servicio de alcantarillado es fundamental para el buen funcionamiento de un municipio. Asimismo, los vertimientos de la laguna de oxidación generan una grave vulneración sobre los cuerpos hídricos de María La Baja, en especial sobre el Arroyo Grande que está recibiendo los vertimientos de la planta de tratamiento debido a su mal funcionamiento. Asimismo, como se señaló en los apartados anteriores en la sección de pruebas se encuentran tanto las constancias médicas como el registro fotográfico que dan cuenta de las graves afectaciones a la vida, integridad física y salud de los menores de edad accionantes.

En este sentido, la vulneración al derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado y la consecuente vulneración sobre los derechos fundamentales a la vida digna e integridad física y a la salud de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol, no es una situación hipotética sino que es visible y se encuentra ampliamente documentada, como consta en las pruebas que aportamos a la presente acción de tutela.

Cuarto criterio: Mediante esta acción de tutela buscamos que el juez constitucional reestablezca la garantía de protección sobre los derechos fundamentales amenazados de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol

La presente acción de tutela se interpone con el objetivo de proteger no solo los derechos al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado de los menores de edad Sherith Dayanna y Leonard David sino que, además, se busca garantizar condiciones de vida dignas para ellos, así como la protección de su integridad física y de su salud. Se pretende la protección de sus derechos fundamentales vulnerados pues, dado que viven en una casa ubicada en el barrio Puerto Santander, sector especialmente afectado por el desbordamiento de aguas servidas, son especialmente vulnerables frente al precario funcionamiento del servicio de alcantarillado que genera el desbordamiento de las aguas servidas cada vez que llueve.

La vida cotidiana de Sherith Dayanna y Leonard David transcurre en un barrio vulnerable ante el mal servicio de alcantarillado que los hace aún más vulnerables a los efectos de la contaminación y malos olores generados por el desbordamiento de las aguas servidas. En este sentido, garantizar la protección de sus derechos fundamentales mediante esta acción de tutela impedirá que se perpetúen los daños sobre su salud, vida digna e integridad física. Como se demostrará a lo largo de esta acción de tutela, la garantía de sus derechos fundamentales depende directamente de la protección del derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado.

Cabe resaltar que la problemática respecto al servicio de alcantarillado que afecta a Puerto Santander, María La Baja, y que vulnera los derechos fundamentales de Sherith Dayanna y Leonard David, se perpetúa con cada día que pasa, ante la inacción de la empresa operadora del servicio de alcantarillado ACUMARÍA y la desatención tanto de la alcaldía de María La Baja así como del Consorcio encargado de la construcción del alcantarillado y Cardique. En este sentido, las omisiones de las entidades accionadas en su deber de prestación adecuada del servicio de alcantarillado ha permitido que se dé una grave crisis de salud en los menores de edad Sherith Dayanna y Leonard David que afecta su misma existencia digna. Por las razones expuestas, la acción de tutela es el mecanismo idóneo para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados a los accionantes.

Quinto criterio: La acción popular como medio de defensa alternativo no es suficientemente idónea y eficaz para la protección de los derechos fundamentales de Sherith Dayanna y Leonard David Ballesteros Mármol

Como se demostró anteriormente en la línea jurisprudencial sobre el requisito de subsidiariedad en los casos en los que la vulneración de un derecho colectivo como el derecho al agua, el derecho a gozar de un ambiente sano y el derecho al servicio de alcantarillado vulnera derechos fundamentales y concretamente a partir de la sentencia SU-1116 de 2001, el quinto criterio que debe verificarse para determinar que la acción de tutela cumple con el requisito de subsidiariedad y por tanto es procedente es que, si existe un medio de defensa judicial

alternativo, éste no sea idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales amenazados. En este apartado, se demostrará, primero, que si bien podría plantearse que la acción popular es un mecanismo alternativo para la protección de los derechos de los menores de edad, en el caso concreto éste no es el mecanismo idóneo por dos razones. En primer lugar, porque en el caso concreto se afectan tanto derechos fundamentales como derechos colectivos. En segundo lugar, porque se está ante la vulneración inminente de derechos fundamentales de menores de edad lo que requiere una respuesta urgente pues se trata de sujetos de especial protección constitucional.

La sola existencia de la acción popular como mecanismo de defensa judicial alternativo no es suficiente para que la acción de tutela sea declarada improcedente. La Corte Constitucional ha señalado, a partir de la sentencia SU-1116 de 2001, que “es además necesario, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y residual de la acción de tutela (CP art.86), que en el expediente aparezca claro que la acción popular no es idónea, en concreto, para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo”. En el caso que se expone en la presente acción de tutela, la acción popular no es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos de Sherith Dayanna y Leonard David pues se ven afectados tanto derechos fundamentales como derechos colectivos. Como se señaló anteriormente en la línea jurisprudencial, cuando haya conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y un derecho fundamental es posible proteger el derecho colectivo a través de una acción de tutela. En el presente caso, la acción popular no es el medio idóneo para proteger los derechos vulnerados, pues no solo se busca la protección del derecho al agua y al servicio de alcantarillado sino también se procura ante todo la protección material de los derechos fundamentales a la vida, integridad física y salud vulnerados como consecuencia de tal afectación. Por lo menos en catorce ocasiones, como se presentó anteriormente en la línea jurisprudencial sobre subsidiariedad, la Corte Constitucional ha admitido la procedibilidad de la acción de tutela que tenía como objetivo la protección del derecho al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado porque la vulneración de estos derechos conllevaba la vulneración de otros derechos fundamentales.

En el presente caso, la vulneración de los derechos al agua y al servicio de alcantarillado ocasionada por las omisiones de las autoridades competentes de su deber de prestación adecuada del servicio, ha generado el desbordamiento de las aguas servidas en el barrio Puerto Santander, María La Baja, cada vez que hay episodios de lluvias, lo que tiene como consecuencia la inundación con aguas servidas no solo de las calles sino también al interior de las viviendas. La proliferación de las aguas contaminadas y los malos olores que las acompañan ha generado la vulneración de los derechos a la vida digna, integridad física y salud de los menores de edad Sherith Dayanna y Leonard David. La problemática planteada trasciende la mera vulneración de un derecho colectivo y se trata de una vulneración de derechos fundamentales de menores de edad. Es por esto que una afectación o el mal funcionamiento del servicio de alcantarillado no afecta únicamente al barrio Puerto Santander en lo que tiene que ver con la prestación de un servicio público sino que vulnera a quienes viven en dicho barrio, cuyas dinámicas cotidianas se ven alteradas por el impacto negativo del rebosamiento de las aguas negras en sus viviendas. Esto pues no solamente están frente a una situación incómoda sino que, además, su vida, integridad física y salud están siendo gravemente vulneradas, como se desarrollará en la sección 5 de esta acción de tutela.

Por lo tanto, la acción popular no es el mecanismo idóneo ni eficaz para la protección de los derechos afectados pues no solo se trata de resolver un problema de prestación de servicios públicos sino que además se busca la protección de derechos fundamentales vulnerados a los menores de edad accionantes, que requieren de una solución urgente pues no solo son sujetos de especial protección constitucional sino que, además, se encuentran en una etapa de

desarrollo muy importante y los daños a la salud que están viviendo pueden generar secuelas posteriores irreversibles.

4.2. INMEDIATEZ

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha desarrollado el contenido del principio de inmediatez y al respecto ha resaltado que si bien la acción de tutela no tiene un término de caducidad que se encuentre expresamente señalado en la Constitución o en la ley, ésta es procedente si se interpone en un término razonable y proporcionado³⁴ desde el momento en que se produce la vulneración de los derechos. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que “el límite para interponer la solicitud de protección no es el transcurso de un período determinado sino que la afectación de derechos fundamentales que se pretende remediar sea actual”³⁵. El principio de inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de tutela implica que la interposición de la misma “debe ser oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados”³⁶. Asimismo, la Corte ha resaltado que es admisible que transcurra tiempo entre el hecho que generó la vulneración y la presentación de la acción de tutela cuando “se pueda establecer que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, **minoría de edad**, incapacidad física, entre otros”³⁷(negrillas fuera de texto).

En el caso que presentamos frente al juez constitucional, el requisito de inmediatez se encuentra satisfecho por dos razones. Primero, porque la vulneración de los derechos fundamentales de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol, por causa del desbordamiento de las aguas servidas del servicio de alcantarillado a finales de marzo de 2018, tiene como consecuencia la afectación de la salud, vida digna e integridad física de los menores y dichas afectaciones están vigentes en el tiempo y son más graves con cada día que pasa como consta en el expediente.

Segundo, porque los accionantes son dos menores de edad, representados por su madre, que se encuentran en especial situación de vulnerabilidad lo que haría desproporcionado el hecho de adjudicarles la carga de acudir a un juez tan pronto se tuvo el diagnóstico médico de sus daños en la salud o tan pronto se presentaron las llagas en su cuerpo como consecuencia del contacto con la tierra contaminada por las aguas servidas.

Se está ante un problema que es de conocimiento público para los accionados. Adicionalmente, se está ante una crisis sanitaria urgente en la que los más vulnerables, los menores de edad accionantes, están viendo afectados sus derechos fundamentales por lo que es urgente una acción de las autoridades judiciales para prevenir su colapso y evitar que, en consecuencia, se agrave la vulneración de derechos fundamentales de los menores de edad accionantes.

La presente acción de tutela se interpone dentro de un término razonable atendiendo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos del presente caso. Por estas razones, se considera que las pretensiones son actuales, persisten en el tiempo y debe declararse satisfecho el requisito de inmediatez de la acción de tutela.

³⁴ Al respecto, véase Corte Constitucional, sentencia T-622 de 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

³⁵ En este sentido, véase Corte Constitucional, sentencias T-883 de 2009, T-055 de 2008 y T-622 de 2016.

³⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-332 de 2015. MP. Alberto Rojas Ríos.

³⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-622 de 2016. MP. Jorge Ivan Palacio Palacio.

4.3. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

En esta sección se demuestra que los accionantes de esta acción de tutela cumplen con los requisitos para que el juez constitucional reconozca su legitimación en la causa. En esta sección, primero, se desarrolla la legitimación en la causa por activa y para esto se identifica a los accionantes Sherith Dayanna Ballesteros Mármol, de 5 años, y Leonard David Ballesteros Mármol, de 3 años, representados por su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz, segundo, se recuerda la jurisprudencia constitucional sobre la legitimación en la causa de menores de edad en acciones de tutela y tercero, se desarrolla la legitimación por pasiva de la Alcaldía del municipio de María La Baja, ACUMARÍA AA S.A. E.S.P, Consorcio Alianza YDN María La Baja y la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE–.

4.3.1. Legitimación en la causa por activa

- Descripción de los accionantes:

Sobre el primer punto, cabe recordar que la Corte Constitucional ha destacado que la identificación del actor vulnerado es indispensable para no generar fallos en abstracto³⁸. Este requisito se cumple en la presente acción de tutela, pues Hilda Patricia Mármol Ortiz fue identificada al inicio de esta sección y actúa como representante de su hija Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y de su hijo Leonard David Ballesteros Mármol, ambos titulares de los derechos a la vida digna e integridad física, a la salud, al agua, a gozar de un ambiente sano y al servicio de alcantarillado. Los accionantes de la presente acción de tutela, representados por su madre, viven y desarrollan sus actividades cotidianas en el barrio Puerto Santander, municipio de María La Baja, Bolívar. Este barrio se encuentra gravemente afectado por el desbordamiento de aguas servidas que se presenta cada vez que hay episodios de lluvia y fuertes precipitaciones. Situación que se perpetúa por las omisiones de las autoridades, particulares y entidades demandadas en su deber de prestación adecuada del servicio de alcantarillado.

o **Sherith Dayanna Ballesteros Mármol:**

Sherith Dayanna Ballesteros Mármol, identificada con registro civil de nacimiento No. 1.049.940.397 de María La Baja, con domicilio en María La Baja, Bolívar, tiene 5 años, actualmente cursa transición (preescolar) en la escuela Institución Educativa Técnica Acuícola San Francisco de Asís, sede Puerto Santander. Sherith Dayanna es una niña muy activa y alegre, además de cumplir juiciosa con sus tareas del colegio, disfruta de su tiempo libre compartiendo con su familia y jugando con sus hermanos, amigos y primos. Es activa en su colegio y le gusta realizar presentaciones de baile cuando se hacen conmemoraciones.

Todos los días, al despertarse, más o menos a las 5:30 a.m., lo primero que Sherith Dayanna hace es saludar a su padre emotivamente, brincando y jugando con él, luego se baña y se cepilla los dientes, con la supervisión de su madre Hilda, luego desayuna (usualmente, tajadas de plátano, con huevo o queso y chocolate). Luego de desayunar, Sherith juega un rato con los vecinitos de su barrio, antes de hacer las tareas, sus juegos favoritos son: “la tienda” y “el caballo”. Para “la tienda” las verduras, son representadas por las hojas de las plantas, la tierra para ellos representa el arroz, con el agua representan el aceite, y entre los amigos se consiguen algunas bolsas de mecatos y café para exponerlo a “la venta”. Así mismo, el caballo es recreado con alguna rama de un árbol seca, un palo de escoba o un pedazo de leña.

Alrededor de las 10 a.m. Sherith regresa de jugar y hace las tareas con la supervisión de su madre Hilda y posteriormente se alista para ir al colegio.

³⁸ En este sentido, la sentencia SU-1116 de 2001. MP. Eduardo Montealegre Lynett.

Al regreso del colegio, a las 5 p.m., Sherith revisa sus cuadernos, conversa sobre lo que hizo en el colegio y sobre sus deberes y luego ve su programa favorito: “Pepa”, mientras se come la cena, luego de lo cual se queda dormida, alrededor de 6:30 p.m.

Los días que no tiene clase, Sherith visita a su tía Luz Dary Ballesteros Maza y juega con sus primos y primas.

Así transcurren los días normales de Sherith Dayanna. Sin embargo, desde que se enfermó, ya no puede jugar sus juegos favoritos, pues Hilda, su madre, se lo impide, con el fin de que no se agraven los síntomas que está padeciendo, lo cual entristece mucho a la niña y en ocasiones ha llorado, tanto por no poder jugar, como por no asistir al colegio, pues en el colegio no sólo realizan actividades académicas, sino culturales (como el baile), las cuales le llaman mucho la atención y en las que participa activamente.

○ **Leonard David Ballesteros Mármol:**

Leonard David Ballesteros Mármol, identificado con registro civil de nacimiento No. 1.049.943.149 de María La Baja, con domicilio en María La Baja, Bolívar, tiene 3 años, actualmente asiste al Centro de Desarrollo Infantil (CDI) de Puerto Santander, hogar administrado por el Bienestar Familiar, donde trabajan madres comunitarias, él asiste de lunes a viernes de 8 am a 4 pm. Leonard David es un niño juicioso, comelón, alegre, juguetón, es muy amistoso tanto con niños de su edad como con personas adultas.

Leonard, es mucho más tranquilo que Sherith, pues no juega tanto en el vecindario con los amigos, sino que le gusta compartir más tiempo con su madre Hilda, ya que hace un año fue operado del corazón, y eso le implicó, durante su etapa de recuperación, estar mucho más cercano a su madre.

Lo primero en lo que piensa Leonard al despertarse es en comer: “¡mami, comida!”, es lo primero que se le escucha decir, pero su madre, antes de hacerle el desayuno lo baña y cepilla sus dientes, para que esté listo para comer y dirigirse a CDI. En el CDI permanece desde las 8:00 a.m. hasta las 4:00 p.m. y al regresar, nuevamente lo primero que pide es comida. Cuando llega su hermana del colegio, ambos revisan sus cuadernos y tareas y Leonard revisa qué trajo de la merienda su hermana, le pide la leche, que le regale la leche que le dan a Sherith en la escuela. Luego, juegan juntos un rato, hasta que está la cena.

Cuando Leonard no tiene clase, a diferencia de su hermana, prefiere estar en casa con Hilda y ver sus programas de televisión favoritos.

Desde que Leonard está presentando esta enfermedad, reacciona con irritabilidad, ante la imposibilidad de quitarse la sensación de rasquiña, cuando juega se ve interrumpido por ataques de picazón, o se despierta a media noche pidiendo que lo rasquen, le apliquen crema o cualquier cosa que pueda aliviar la rasquiña.

- **Sherith Dayanna y Leonard David, representados por su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz, tienen legitimación en la causa para interponer esta acción de tutela**

Sobre la legitimación por activa en acciones de tutela, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece que toda persona está facultada para acudir ante el juez constitucional con el objetivo de lograr la protección de sus derechos fundamentales a través de una acción de tutela, que

puede ser ejercida de forma directa o por medio de representante. En el presente caso, Hilda Patricia Mármol Ortiz actúa como representante legal de sus hijos, menores de edad, Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol.

Sobre la legitimación por activa de los accionantes que son niños y niñas, en general menores de edad, es relevante mencionar que la Corte Constitucional ha establecido que “[...] cualquier persona puede interponer acción de tutela ante la eventualidad de una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del niño. La interpretación literal del último inciso del artículo 44 de la Carta, que permite a cualquier persona exigirle a la autoridad competente el cumplimiento de su obligación de asistir y proteger al niño, no puede dar lugar a restringir la intervención de terceros solamente a un mecanismo específico de protección de derechos [...] Este entendimiento de la norma limitaría los medios jurídicos instituidos para la defensa de los derechos del menor, quien por su frágil condición debe recibir una protección especial”³⁹. En el caso que nos ocupa, la menor de edad Sherith Dayanna Ballesteros Mármol, de 5 años, y el menor Leonard David Ballesteros Mármol, de 3 años, actúan representados por su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz, como consta en los registros civiles anexos a esta acción de tutela.

Cabe resaltar que el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela puede ser interpuesta por cualquier persona sin importar su edad. En algunas ocasiones la Corte Constitucional ha resuelto casos en los que los menores de edad fueron representados por sus padres o madres en acciones de tutela.

Así, por ejemplo, la sentencia T-154 de 2013, en la que la Corte decidió sobre la vulneración y amenaza a los derechos a la vida, a la salud, a la intimidad, al ambiente sano vulnerados por una explotación minera, reconoce la posibilidad de que los menores de edad actúen representados por su padre en procura de la defensa de sus derechos fundamentales. En este caso, el padre actuaba como representante de nueve menores de edad. Asimismo, en el caso que nos ocupa es necesario resaltar que si bien la mayoría de edad no es un requisito indispensable para acudir a los jueces y la Corte Constitucional ha establecido que “no existe norma alguna que exija una edad a partir de la cual se pueda pedir directamente la protección judicial propia de la acción de tutela”⁴⁰, los menores de edad accionantes de la presente acción de tutela actúan representados por su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz y está reclamando ante el juez constitucional, a través de quien actúa a su nombre, la garantía de sus derechos fundamentales vulnerados.

Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol actúan representados por su madre, Hilda Patricia Mármol Ortiz, en virtud del interés superior del menor, que ha sido interpretado por la Corte como “[...] el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes, de donde la obligación de asistencia y protección se encamina a garantizar su desarrollo armónico e integral, imponiéndosele tal responsabilidad a la familia, la sociedad y el Estado, que participan en forma solidaria y concurrente en la consecución de tales objetivos”⁴¹.

4.3.2. Legitimación en la causa por pasiva

En esta sección, se identifica a las autoridades y particulares responsables de la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales de los menores de edad accionantes. Para esto, se

³⁹En este sentido véase Corte Constitucional. Sentencias T-462 de 1993, T-120 de 2009, T-084 de 2011, T197 de 2011 y T-094 de 2013.

⁴⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-341 de 1993. MP. José Gregorio Hernández Galindo

⁴¹ Corte Constitucional. Sentencia C-145 de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

describirá brevemente las competencias y acciones u omisiones de las entidades accionadas con el objetivo de demostrar que todas las entidades accionadas tienen legitimación en la causa por pasiva.

- **Alcaldía del municipio de María La Baja, Bolívar**

La Constitución Política establece en su artículo 311 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 (...)”, entre otras funciones. A su vez, el artículo 315 de la Constitución señala que es atribución de los alcaldes municipales hacer cumplir las normas jurídicas al interior del municipio.

Asimismo, el artículo 65 de la Ley 99 de 1993 establece que es función de los municipios, en materia ambiental:

“2. Dictar, con sujeción a las disposiciones legales reglamentarias superiores, las normas necesarias para el control, la preservación y la defensa del patrimonio ecológico del municipio.

(...)

6. **Ejercer, a través del alcalde como primera autoridad de policía** con el apoyo de la Policía Nacional y en coordinación con las demás entidades del Sistema Nacional Ambiental (SINA), con sujeción a la distribución legal de competencias, **funciones de control y vigilancia del medio ambiente y los recursos naturales renovables, con el fin de velar por el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares en materia ambiental** y de proteger el derecho constitucional a un ambiente sano.

7. **Coordinar y dirigir**, con la asesoría de las Corporaciones Autónomas Regionales, **las actividades de control y vigilancia ambientales que se realicen en el territorio del municipio o distrito con el apoyo de la fuerza pública, en relación con la movilización, procesamiento, uso, aprovechamiento y comercialización de los recursos naturales renovables o con actividades contaminantes y degradantes de las aguas, el aire o el suelo.**

(...)

9. **Ejecutar obras o proyectos de descontaminación de corrientes o depósitos de agua afectados por vertimiento del municipio**, así como programas de disposición, eliminación y reciclaje de residuos líquidos y sólidos y de control a las emisiones contaminantes del aire.

10. **Promover, cofinanciar o ejecutar**, en coordinación con los entes directores y organismos ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras y con las Corporaciones Autónomas Regionales, **obras y proyectos de irrigación, drenaje, recuperación de tierras, defensa contra las inundaciones y regulación de cauces o corrientes de agua, para el adecuado manejo y aprovechamiento de cuencas y micro-cuencas hidrográficas”.**

Teniendo en cuenta las funciones que la Constitución y la ley asignan a los municipios en materia ambiental es posible señalar que la Alcaldía de María La Baja ha incumplido sus

obligaciones en relación con relación al servicio público de alcantarillado y a la protección del agua y del medio ambiente en su jurisdicción. Para empezar, es competencia de los municipios prestar los servicios públicos que determine la ley, entre ellos el servicio de alcantarillado y construir las obras necesarias para el progreso local. Como se narró en la sección correspondiente a los hechos de la presente acción de tutela, a pesar de tener conocimiento del grave estado en el que se encuentra el servicio de alcantarillado y los episodios de inundaciones por causa de las aguas negras, la Alcaldía ha omitido su deber de prestar de manera adecuada y eficiente el servicio público de alcantarillado.

Asimismo, cabe recordar que es facultad de los municipios emitir normas de carácter reglamentario y diseñar y ejecutar planes relativos al medio ambiente en el municipio y dirigidos a la conservación de su patrimonio ecológico. No obstante, al considerar las graves afectaciones al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio, cuyas aguas pasan por Puerto Santander, las políticas y proyectos para la protección de estas corrientes de agua y para la adecuada prestación del servicio de alcantarillado no han sido efectivas para prevenir los enormes daños a la vida, a la salud y a la integridad física de los menores de edad accionantes. Cabe recordar que el mismo Plan de Desarrollo 2016-2019 de María La Baja reconoce, en su acápite correspondiente al Alcantarillado que **“El sistema existente de alcantarillado en el municipio no está funcionando en todos los barrios.** Los pobladores de los barrios donde no existe el servicio utilizan pozas sépticas y letrinas. Los vertimientos de aguas negras y grises a las calles son significativos, por cuanto la mayoría de las viviendas no cuentan con estos sistemas alternativos y hace falta buen manejo por parte de la población y control por parte de la administración municipal”⁴².

Adicionalmente, la Alcaldía de María La Baja no ha cumplido cabalmente su deber de ejercer control y vigilancia del medio ambiente y, de forma especial, sobre los recursos naturales renovables. Tal como se ha señalado, la contaminación a los arroyos por parte del mal funcionamiento de la laguna de oxidación es uno de los factores que más contribuye a la contaminación de estos, tanto del agua como del aire. El municipio de María La Baja ha debido ejercer con mayor rigor su labor de prestación del servicio de alcantarillado y de inspección y control sobre los vertimientos de la laguna de oxidación sobre los arroyos para evitar afectaciones graves en la vida, integridad física y salud de los accionantes.

Como consta en las pruebas aportadas en la presente acción de tutela es latente la ausencia de sanciones a los responsables del mal funcionamiento del servicio de alcantarillado en María La Baja, específicamente en el barrio Puerto Santander. Asimismo, la Alcaldía de María La Baja ha incumplido su deber de adelantar, de manera adecuada y efectiva, obras encaminadas a garantizar el adecuado manejo y aprovechamiento de las cuencas y micro-cuencas hidrográficas, en el municipio. Resulta visible que el deber de prestación del servicio de alcantarillado no ha sido ejercido como era debido por parte de la Alcaldía de María La Baja, pues de prestarse de manera adecuada, la población de Puerto Santander y en particular los accionantes no tendrían que enfrentarse a las condiciones deplorables e insalubres que se presentan cada vez que llueve y se rebozan las aguas del alcantarillado inundando sus casas. En este orden de ideas, la alcaldía de María La Baja es responsable por la precaria prestación del servicio de alcantarillado que tiene como consecuencia la vulneración de los derechos a la vida digna, integridad física y salud de los menores de edad accionantes, tanto desde la perspectiva de su función de regulación así como en lo que respecta para hacer cumplir la normatividad en su jurisdicción.

⁴² Alcaldía Municipal María La Baja. Plan de Desarrollo “Un pueblo educado asegura su desarrollo” 2016-2019. Disponible en: <http://www.marialabaja-bolivar.gov.co/Transparencia/PlaneacionGestionyControl/Plan%20de%20Desarrollo%20Mar%C3%ADa%20La%20Baja%202016%20-%202019.pdf>

- **ACUMARÍA A.A.S.A.E.S.P.**

Respecto de la acción de tutela contra particulares, la Corte Constitucional ha establecido que ésta es procedente en alguno de los siguientes tres casos: (i) cuando el particular presta un servicio público, (ii) cuando la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo, y (iii) cuando el solicitante se encuentre en estado de indefensión o insubordinación frente al particular⁴³. ACUMARÍA A.A.S.A.E.S.P. es la empresa operadora del servicio de alcantarillado sanitario de María La Baja, es decir, cumple con la primera hipótesis para que sea procedente la tutela contra particulares: presta un servicio público.

Sobre la prestación de servicios públicos, concretamente el servicio de alcantarillado, la Corte Constitucional ha recordado que la Ley 142 de 1994 regula las condiciones, competencias y responsabilidades en relación con la prestación de los servicios públicos domiciliarios, “esta ley contempla como responsables de dicha prestación: (i) al Estado y a los municipios, (ii) a las empresas prestadoras de los servicios públicos (...)”⁴⁴. En el caso de la presente tutela, la empresa prestadora del servicio público de alcantarillado en el barrio Puerto Santander, María La Baja, es ACUMARÍA A.A.S.A.E.S.P., adicionalmente dicha empresa es la encargada del funcionamiento de la laguna de oxidación. Como fue señalado en los hechos de la acción de tutela, cada vez que hay un episodio de lluvias las aguas transportadas por el sistema de alcantarillado se rebozan y se produce la inundación tanto de las calles como de las casas de los habitantes de Puerto Santander, entre quienes se encuentran los jóvenes accionantes.

El silencio de la empresa que presta el servicio de alcantarillado no solo ante los desbordamientos e inundaciones, sino también ante los vertimientos al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio está vulnerando el derecho al agua, al ambiente sano, al servicio de alcantarillado por cuando la contaminación de las aguas servidas afecta tanto al recurso hídrico como a los habitantes de María La Baja y en consecuencia ha generado graves afectaciones a los derechos a la vida digna, a la integridad física y a la salud de Sherith Dayanna y Leonard David, quienes entraron en contacto con tierra contaminada previamente por el desbordamiento de las aguas servidas.

- **Consorcio Alianza YDN María La Baja**

Como se señaló anteriormente, respecto de la acción de tutela contra particulares, la Corte Constitucional ha establecido que ésta es procedente en alguno de los siguientes tres casos: (i) cuando el particular presta un servicio público, (ii) cuando la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo, y (iii) cuando el solicitante se encuentre en estado de indefensión o insubordinación frente al particular⁴⁵. Para que la acción de tutela proceda en el segundo caso (afectación grave y directa del interés colectivo) se debe cumplir con la carga argumentativa exigida para la procedencia de la acción de tutela para proteger un interés o derecho colectivo. En el presente caso hay una vulneración grave de un interés colectivo (la protección del agua, del servicio de alcantarillado y del medio ambiente sano) que, no obstante, justifica la interposición de la acción de tutela al cumplir con los criterios jurisprudenciales de procedencia de este tipo de acción por la vulneración de un derecho colectivo.

El consorcio accionado tenía la responsabilidad de construir el proyecto de alcantarillado de María La Baja, además de una laguna de oxidación. La construcción no se completó de manera adecuada, pues, cada vez que llueve, se desbordan las aguas servidas del alcantarillado inundando a su paso las calles y casas del barrio Puerto Santander donde viven los menores de

⁴³ Corte Constitucional. Sentencia C-378 de 2010. MP. Jorge Ivan Palacio Palacio.

⁴⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-198 de 2016. MP. Jorge Ivan Palacio Palacio.

⁴⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-378 de 2010. MP. Jorge Ivan Palacio Palacio.

edad accionantes. Como muestran las imágenes y vídeos que se aportan a esta acción de tutela, el servicio de alcantarillado en María La Baja no se presta de manera óptima, por el contrario, la prestación del servicio de alcantarillado ha sido deficiente y ha llevado a que se presente una grave situación de salubridad en el barrio Puerto Santander, afectando principalmente los derechos a la vida digna, a la integridad física y a la salud, de los menores accionantes. Esta deficiente ejecución del contrato de construcción del sistema de alcantarillado en María La Baja por causa del Consorcio Alianza YDN María La Baja es una de las principales causas generadoras de los desbordamientos e inundaciones que han afectado la vida, integridad física y salud de los accionantes. En consecuencia, es posible afirmar que las omisiones del Consorcio particular encargado de la construcción del alcantarillado en María La Baja, está generando una afectación grave y directa a los derechos al agua, al servicio de alcantarillado y al derecho a gozar de un ambiente sano. Esta vulneración, a su vez, conlleva a la violación de los derechos fundamentales aquí invocados. En consecuencia, dado que la conducta de este particular está generando una grave afectación tanto a los derechos colectivos como fundamentales antes mencionados, la acción de tutela en su contra se encuentra acreditada.

- **Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique – CARDIQUE**

Según lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 99 de 1993, la administración del medio ambiente y de los recursos naturales renovables estará en todo el territorio nacional a cargo de Corporaciones Autónomas Regionales. De acuerdo con dicho artículo, la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique, CARDIQUE, tiene su sede principal en el Distrito de Cartagena de Indias y su jurisdicción comprende: el distrito de Cartagena de Indias y el municipio de María La Baja, entre otros. Como objetivo general de CARDIQUE, contenido en el artículo 30 de la Ley 99 de 1993, se destaca que tiene a su cargo “la ejecución de políticas, planes, programas y proyectos sobre medio ambiente y recursos naturales renovables, así como dar cumplida y oportuna aplicación a las disposiciones legales vigentes sobre su disposición, administración, manejo y aprovechamiento, conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio de Ambiente”.

Asimismo, dentro de las funciones específicas, cabe resaltar que el artículo 31 de la Ley 99 de 1993 destaca las siguientes:

“2. Ejercer la función de **máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción**, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente;

(...)

5. Participar con los demás organismos y entes competentes en el ámbito de su jurisdicción, en los procesos de planificación y ordenamiento territorial a fin de que el factor ambiental sea tenido en cuenta en las decisiones que se adopten;

(...)

9. Otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente. **Otorgar permisos y concesiones para aprovechamientos forestales, concesiones para el uso de aguas superficiales y subterráneas** y establecer vedas para la caza y pesca deportiva;

10. Fijar en el área de su jurisdicción, los límites permisibles de emisión, descarga, transporte o depósito de sustancias, productos, compuestos o cualquier otra materia que puedan afectar el medio ambiente o los recursos naturales renovables y prohibir, restringir o regular la fabricación, distribución, uso, disposición o **vertimiento de sustancias causantes de degradación ambiental**. Estos límites restricciones y regulaciones en ningún caso podrán ser menos estrictos que los definidos por el Ministerio del Medio Ambiente.

(...)

12. **Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua**, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, **lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas a cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos**. Estas funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos;

(...)

17. **Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de los daños causados;**

(...)

19. Promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de las cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción, en coordinación con los organismos directores y ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras, conforme a las disposiciones legales y a las previsiones técnicas correspondientes;

20. Ejecutar, administrar, operar y mantener 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 y los recursos naturales renovables”(negrillas fuera de texto).

En este sentido, como máxima autoridad ambiental del municipio de María La Baja, corresponde a Cardique verificar el estado en que se encuentran los arroyos que atraviesan el municipio. Además, debe constatar si quienes están realizando los vertimientos enunciados en los hechos de esta tutela al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio tienen permisos, debidamente expedidos y vigentes, para generar dichos vertimientos. Contrario a dicha función, las pruebas aportadas sugieren que se trata de vertimientos irregulares que no deberían estar ocurriendo sobre corrientes hídricas que son usadas con otros fines por la comunidad (transporte, pesca, recreación) y que por el contrario se están llevando a cabo como

consecuencia del mal funcionamiento de las lagunas de oxidación, que hacen parte del sistema de alcantarillado.

Adicionalmente, los desbordamientos que ocurren cada vez que se presentan lluvias en María La Baja, concretamente en el barrio Puerto Santander, son eventos respecto de los cuales la autoridad ambiental, en este caso Cardique, debería ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, incluidos los vertimientos que puedan causar daño sobre los recursos naturales o impedir su empleo para otros usos. En el caso de esta acción de tutela, los vertimientos de la laguna de oxidación al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio no solo están contaminando estas corrientes hídricas, además, están impidiendo el uso recreativo por parte de los habitantes de Puerto Santander de estas aguas e incluso hay probabilidad de que estén afectando la pesca en la Ciénaga de María La Baja. Al incurrir en omisiones en su deber de vigilancia sobre los vertimientos generados por la laguna de oxidación y la falta de seguimiento a la contaminación que se presenta en los arroyos antes mencionados, Cardique está incurriendo en omisiones en sus deberes legales como máxima autoridad ambiental en la jurisdicción de María La Baja.

En conclusión, la presente acción de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad definidos en el artículo 86 de la Constitución Política, que hacen posible el estudio del contenido de la misma con el objeto de brindar a la accionante, la protección efectiva y actual de sus derechos fundamentales vulnerados.

10. VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE SHERITH DAYANNA BALLESTEROS MÁRMOL Y LEONARD DAVID BALLESTEROS MÁRMOL AL AGUA, A GOZAR DE UN AMBIENTE SANO Y AL SERVICIO DE ALCANTARILLADO, A LA VIDA DIGNA E INTEGRIDAD FÍSICA Y A LA SALUD

La Corte Constitucional ha hecho énfasis en que además de demostrar la legitimación por activa, es necesario demostrar la existencia de la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes y la relación de causalidad entre ésta y el daño individual. La regla general que ha acogido la Corte en su jurisprudencia es que “adicionalmente, la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante, y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la acción de tutela se torna improcedente”⁴⁶.

En el caso concreto de esta acción de tutela, la vulneración individual de los derechos de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol, representados por su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz, consiste en que éstos presentan graves afectaciones a su salud, vida e integridad física como consecuencia del desbordamiento de las aguas servidas por el deterioro y mal funcionamiento del servicio de alcantarillado que genera inundaciones y contaminación del hogar donde habitan. En este sentido, es suficiente con que se esté omitiendo el deber de ofrecer un servicio de alcantarillado adecuado por parte de las autoridades competentes para que se vean vulnerados sus derechos fundamentales y se pueda reclamar su protección.

En el presente caso, los efectos de las omisiones de las autoridades y entidades competentes para ofrecer una adecuada prestación del servicio de alcantarillado en el barrio Puerto Santander, municipio de María La Baja, vulneran los derechos de los que son titulares Sherith Dayanna y Leonard David, pues en su vivienda son altamente vulnerables a la contaminación y

⁴⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-568 de 2012. MP. Mauricio González Cuervo

malos olores como consecuencia del desbordamiento de las aguas servidas cuando llueve en el municipio o cuando hay problemas en el servicio de alcantarillado. En efecto, se causa una vulneración sobre los derechos fundamentales de los menores de edad pues cada vez que ocurre un desbordamiento ellos se ven expuestos a los malos olores y al contacto con agua contaminada que invade los espacios donde transcurre su cotidianidad. En este sentido, como se señaló anteriormente, es posible afirmar que existe una causalidad entre la vulneración del derecho al agua, al servicio de alcantarillado y al medio ambiente sano, por causa de las omisiones de la empresa prestadora del servicio, de la Concesión, de la Alcaldía municipal de María La Baja y de Cardique y la vulneración de los derechos fundamentales de los menores accionantes. Mientras subsista la grave crisis del funcionamiento del servicio de alcantarillado en María La Baja, se mantendrá una situación de amenaza constante a los derechos fundamentales de los menores accionantes.

En esta sección se presenta, primero, el contenido de una serie de principios de derecho que se solicita sean tenidos en cuenta por el juez constitucional en el estudio del presente caso. Segundo, se demuestra que las omisiones por parte de las autoridades competentes respecto de la adecuada prestación del servicio de alcantarillado vulneran el derecho al agua, al servicio de alcantarillado y al medio ambiente sano. Tercero, se demuestra que la vulneración al derecho al agua y al servicio de alcantarillado configura una consecuente vulneración a los derechos a la vida digna e integridad física y el derecho a la salud de los menores de edad accionantes.

a. PRINCIPIOS A TENER EN CUENTA EN EL ANÁLISIS DE LA PRESENTE ACCIÓN DE TUTELA

En esta sección se presenta el contenido de los principios de derecho que se solicita al juez de tutela que tenga en cuenta en el análisis de la vulneración de los derechos en el caso concreto.

i. INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS Y LAS NIÑAS

El artículo 44 de la Constitución Política reconoce los derechos fundamentales de los niños y las niñas:

“la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión.

Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos.

Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de sus infractores.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

A su vez, la Convención sobre los Derechos del Niño establece en su artículo 3° que “en todas las medidas concernientes a los niños [...], una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. Como afirma el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas en su observación general sobre la realización de los derechos del niño en la primera infancia, la consideración sobre el interés superior del niño también incluye las medidas que

repercutan indirectamente en los niños y las niñas, como por ejemplo, lo que se relacione con el agua. Asimismo, dicha Convención establece como deberes del Estado frente a los derechos de los niños que “1) Se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar. 2) Garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. 3) Adoptar todas las medidas administrativas como legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la Convención. 4) Respetar las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad. 5) Reconocer que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida y garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño. 6) Inscribir al niño inmediatamente después de su nacimiento y que tendrá derecho, desde que nace, a un nombre, a adquirir la nacionalidad 7) Prestar la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño”⁴⁷.

El derecho al agua es requisito fundamental para la garantía de una serie de derechos de los niños y las niñas reconocidos legalmente, pues la degradación del agua generalmente tiene consecuencias sobre éstos. En este sentido, se solicita al juez constitucional que tenga en cuenta estas consideraciones respecto de los menores de edad Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol, representados por su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz. Solicitamos al juez constitucional que tenga en cuenta su calidad de niña y de niño, menores de edad, en el análisis que haga de la vulneración de sus derechos al agua, al alcantarillado, a gozar de un ambiente sano, a la vida digna, a la integridad física y a la salud.

ii. PRINCIPIO DE PREVENCIÓN

Bajo el entendido de que la Constitución y la jurisprudencia constitucional, en armonía con instrumentos internacionales ratificados por Colombia, establecen entre sus objetivos la defensa del agua, en beneficio de las generaciones presentes y futuras, se solicita al juez constitucional que tenga en cuenta en el análisis del caso el principio de prevención, como principio reconocido por la jurisprudencia constitucional.

El principio de prevención ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional como aquel principio que aplica cuando se trata de “daños o de riesgos, en los que es posible conocer las consecuencias derivadas del desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente pueda adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con el fin de reducir sus repercusiones o de evitarlas”⁴⁸. Según la Corte Constitucional el principio de prevención se materializa en “mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente”⁴⁹.

b. VULNERACIÓN DEL DERECHO AL AGUA Y AL SERVICIO DE ALCANTARILLADO

El derecho al agua ha sido definido por la Organización de Naciones Unidas como “el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso

⁴⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-273 de 2003. MP. Clara Inés Vargas Hernández.

⁴⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-703 de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁴⁹ *Ibíd.*

personal y doméstico”⁵⁰. A su vez, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha indicado una serie de elementos necesarios para garantizar efectivamente el derecho de acceso al agua:

1. La disponibilidad. El abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos. Esos usos comprenden normalmente el consumo, el saneamiento, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica.
2. La calidad. El agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre, y por lo tanto, no ha de contener microorganismos o sustancias químicas o radioactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. Además, el agua debería tener un color, un olor y un sabor aceptables para casa uso personal o doméstico.
3. Accesibilidad. El agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:
 - a. Accesibilidad física. El agua y las instalaciones y servicios de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población. Debe poderse acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable en cada hogar, institución educativa o lugar de trabajo o en sus cercanías inmediatas. Todos los servicios e instalaciones de agua deben ser de calidad suficiente y culturalmente adecuados, y deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, al ciclo vital y la intimidad. La seguridad física no debe verse amenazada durante el acceso a los servicios e instalaciones de agua.
 - b. Accesibilidad económica. El agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos. Los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos reconocidos en el Pacto.
 - c. No discriminación. El agua y los servicios e instalaciones de agua deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos. Esta fue la posición adoptada por la Corte al establecer que ninguna fuente de agua puede ser utilizada de manera que el líquido logre abastecer solo a algunas personas, y se deje sin provisión a otros.
 - d. Acceso a la información. La accesibilidad comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua”.

La Corte Constitucional se ha pronunciado respecto del derecho al agua como fundamental, así, en sentencia C-220 de 2011 estableció que

“Dada la importancia del agua y su protección reforzada a nivel constitucional, esta Corporación en diversas oportunidades ha reconocido que el derecho al agua es un derecho fundamental. El contenido de este derecho ha sido precisado por la Corte de conformidad con la Observación General 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas de la siguiente manera: “el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico”.

⁵⁰ Naciones Unidas, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de Naciones Unidas. Disponible en: http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/human_right_to_water.shtml

La disponibilidad del agua hace referencia al abastecimiento continuo de agua en cantidades suficientes para los usos personales y domésticos.

La cantidad disponible de agua debe ser acorde con las necesidades especiales de algunas personas derivadas de sus condiciones de salud, del clima en el que viven y de las condiciones de trabajo, entre otros.

La exigencia de calidad del agua se relaciona con la salubridad del recurso, es decir, el agua disponible no debe contener micro organismos o sustancias químicas o de otra naturaleza que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas.

La accesibilidad es la posibilidad de acceder al agua sin discriminación alguna.

Asequibilidad es la obligación de remover cualquier barrera física o económica que impide el acceso al agua, especialmente de los más pobres y los grupos históricamente marginados.

La aceptabilidad hace referencia a la necesidad de que las instalaciones y los servicios de provisión de agua sean culturalmente apropiados y sensibles a cuestiones de género, intimidad, etc. Estos contenidos implican entonces tanto obligaciones positivas –y complejas– como negativas para el Estado⁵¹.

Respecto del derecho al servicio de alcantarillado cabe recordar que la Ley 142 de 1994 “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones” define el saneamiento básico como “(...) las actividades propias del conjunto de los servicios domiciliarios de alcantarillado y aseo”. Por su parte, el artículo 14.23 de dicha ley define el servicio público domiciliario de alcantarillado en los siguientes términos: “Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta Ley o las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos”.

Dicha norma se sustenta, además, en el artículo 365 de la Constitución según el cual “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”. En este sentido, la Corte Constitucional ha resaltado “la importancia que el constituyente 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, cuyo cumplimiento contribuye a la satisfacción de los derechos de las personas y al cumplimiento de la finalidad social del Estado”⁵². La Corte reconoce, además, que la adecuada prestación de dichos servicios es necesaria no solo en el ámbito económico sino también en el social pues de ellos depende que las personas puedan gozar efectivamente de sus derechos.

En armonía con el artículo 365 constitucional, el artículo 366 desarrolla en qué consisten los fines sociales del Estado, y determina que éstos son “el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población”. A la luz de las disposiciones tanto legales como constitucionales, la Corte Constitucional ha señalado que la prestación del servicio público de alcantarillado “debe llevarse a cabo de tal forma que contribuya a los fines esenciales del Estado, es decir que garanticen el bienestar y contribuyan al desarrollo de la calidad de vida de los miembros de la comunidad”⁵³.

⁵¹ Corte Constitucional. Sentencia C-220 de 2011. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁵² Corte Constitucional. Sentencia T-197 de 2014. MP. Alberto Rojas Ríos.

⁵³ *Ibíd.*

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado los criterios que deben ser cumplidos por un servicio público para contribuir a la consecución de los fines del Estado. Concretamente ha dicho que:

*“Para que un servicio público garantice los fines sociales previstos anteriormente, ha dicho la Corte que es necesario que se preste en condiciones de: (i) **Eficiencia y calidad**, es decir, “que se asegure que las empresas que proporcionen el servicio lo hagan de manera completa y atendiendo las necesidades básicas de la población. Para ello, también debe garantizar que dichas empresas recuperen sus costos y puedan invertir en el mismo sector con el fin de lograr una mayor competitividad, lo que se traduce en una mejor prestación del servicio.”(ii) **Regularidad y continuidad**, características que hacen referencia a la ausencia de interrupciones colectivas o individuales injustificadas, de suerte que el tiempo en que se presta el servicio sea apto para satisfacer de forma permanente las necesidades de los usuarios. (iii) **Solidaridad**, que exige la atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas de la población más vulnerable; y (iv) **universalidad**, que involucra la ampliación permanente de la cobertura del servicio hasta que llegue a cobijar a todos los habitantes del territorio nacional”.* (Subrayado fuera del texto original).

Adicionalmente, como se señaló en la sección de Subsidiariedad de la presente acción de tutela, el servicio público domiciliario de alcantarillado en tanto que afecta la vida de las personas, la salubridad pública o la salud, es un derecho constitucional que en caso de no ser garantizado adecuadamente puede generar la vulneración de derechos fundamentales como la vida digna y la salud y por lo tanto es susceptible de ser protegido mediante acción de tutela.

En el presente caso, los derechos al agua y al servicio de alcantarillado de los menores de edad Sherith Dayanna y Leonard David están siendo gravemente vulnerados como consecuencia de las omisiones de la Alcaldía Municipal de María La Baja, ACUMARÍA AA S.A. E.S.P, Consorcio Alianza YDN María La Baja. Esto, pues, el servicio de alcantarillado no se está prestando con eficiencia y calidad atendiendo a las necesidades básicas de la población, por el contrario hay deficiencias en las tuberías y en la infraestructura que hacen que cuando ocurren episodios de lluvias, haya desbordamiento de las aguas servidas e inundaciones en las calles y viviendas ubicadas en el barrio Puerto Santander.

Asimismo, es posible afirmar que el principio de solidaridad que rige la prestación del servicio público de alcantarillado también se ve vulnerado en la medida en que frente a los problemas en la prestación del servicio ni la Alcaldía de María la Baja, ni la empresa ACUMARÍA AA S.A. E.S.P, ni el Consorcio Alianza YDN María La Baja han brindado atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas de la población más vulnerable, como lo son los niños y niñas accionantes del barrio Puerto Santander.

Como se presentó en los hechos de esta acción de tutela, la Alcaldía municipal reconoce los problemas de alcantarillado en la formulación misma del Plan de Desarrollo 2016-2019. Concretamente señala que “2.1.3.1. Alcantarillado. El sistema existente de alcantarillado en el municipio no está funcionando en todos los barrios. Los pobladores de los barrios donde no existe el servicio utilizan pozas sépticas y letrinas. **Los vertimientos de aguas negras y grises a las calles son significativos, por cuanto la mayoría de las viviendas no cuentan con estos sistemas alternativos y hace falta buen manejo por parte de la población y control por parte de la administración municipal**”⁵⁴ (negritas fuera de texto). A pesar del conocimiento

⁵⁴ Alcaldía Municipal María La Baja. Plan de Desarrollo “Un pueblo educado asegura su desarrollo” 2016-2019. Disponible en: <http://www.marialabaja-bolivar.gov.co/Transparencia/PlaneacionGestionyControl/Plan%20de%20Desarrollo%20Mar%C3%ADa%20La%20Baja%20%202016%20-%202019.pdf>

de la problemática, la administración municipal no ha adelantado acciones concretas y eficaces para la prestación adecuada del servicio de alcantarillado. Asimismo, tanto la empresa ACUMARÍA AA S.A. E.S.P, como el Consorcio Alianza YDN María La Baja han guardado silencio.

Tales omisiones han tenido como consecuencia la vulneración de los derechos de los menores de edad accionantes puesto que, como es señalado en los hechos de esta acción de tutela, como consecuencia de uno de los episodios de inundación de las aguas servidas, los menores de edad Sherith Dayanna y Leonard David han sufrido en su integridad física y salud, puesto que entran en contacto inevitablemente con superficies que fueron contaminadas por las aguas servidas.

c. VULNERACIÓN DEL DERECHO A GOZAR DE UN AMBIENTE SANO

El derecho a gozar de un ambiente sano es caracterizado como un derecho a partir de dos normas constitucionales: los artículos 79 y 80. Es preciso recordar que la Corte Constitucional ha señalado la triple dimensión del medio ambiente como bien jurídico, que a su vez es un objeto fundamental dentro de la estructura del Estado colombiano. En este sentido, la Corte ha establecido que “representa simultáneamente un bien jurídico constitucional que reviste una triple dimensión, toda vez que es un principio que irradia todo el orden jurídico correspondiendo al Estado proteger las riquezas naturales de la nación (artículos 1, 2, 8 y 366 superiores); es un derecho constitucional fundamental y colectivo exigible por todas las personas a través de diversas acciones judiciales (artículos 86 y 88); y es una obligación en cabeza de las autoridades, la sociedad y los particulares, al implicar deberes calificados de protección (artículos 8º, 79, 95 y 333)”⁵⁵. Asimismo, cabe resaltar que la Constitución es clara al reconocer “por una parte, la protección del medio ambiente como un derecho constitucional, ligado íntimamente con la vida, la salud y la integridad física, espiritual y cultural; y por la otra, como un deber, por cuanto exige de las autoridades y de los particulares acciones dirigidas a su protección y garantía”⁵⁶.

En esta sección, presentaremos el contenido del derecho a gozar de un ambiente sano a partir de la normativa constitucional y de la jurisprudencia para después demostrar la vulneración del derecho a gozar de un ambiente sano de los accionantes menores de edad por la omisión de las autoridades y particulares competentes en su deber de protección integral del mismo, que ha tenido como consecuencia la contaminación de por lo menos dos arroyos de María La Baja por causa de los vertimientos de las aguas servidas en la laguna de oxidación, que hace parte del sistema de alcantarillado del municipio.

La Corte Constitucional ha reconocido que “el derecho fundamental al medio ambiente sano tiene el carácter de interés superior, y de esta forma, lo ha desarrollado ampliamente a través de un importante catálogo de disposiciones –cerca de 30 en total- que consagran una serie de principios, mandatos y obligaciones enfocados en una doble dimensión dirigida a: (i) proteger de forma integral el medio ambiente y (ii) garantizar un modelo de desarrollo sostenible, sobre los que se ha edificado el concepto de Constitución Ecológica”⁵⁷.

Aunque en un principio se establece que el derecho al ambiente sano es un derecho colectivo, la Corte Constitucional ha señalado que ésta es una condición de carácter difuso que “va acompañada de una dimensión subjetiva, que surge de su relación con valores como la salud pública, la vida digna y la paz”⁵⁸. La Corte ha reconocido, entonces, la importancia del derecho a gozar de un ambiente sano como condición fundamental para la garantía de otros derechos,

⁵⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-622 de 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁵⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-622 de 2016. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁵⁷ En este sentido vease las sentencias T-411 de 1992, T-622 de 2016.

⁵⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-389 de 2016. MP. María Victoria Calle Correa.

como el derecho a la vida, a la salud, a la alimentación, al agua, entre otros. En este sentido, la Corte ha afirmado que:

“[...] el derecho al medio ambiente sano no se puede desligar del derecho a la vida y a la salud de las personas. De hecho, los factores perturbadores del medio ambiente causan daños irreparables en los seres humanos y si ello es así habrá que decirse que el medio ambiente es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad”⁵⁹(negrillas fuera de texto).

La importancia que el derecho al ambiente sano tiene en nuestro ordenamiento jurídico es tal, que la misma Corte ha dicho que “el derecho a un medio ambiente es un derecho fundamental”⁶⁰, que impone el correlativo deber al Estado de conservarlo y protegerlo. Respecto al deber de protección por parte del Estado, la Corte Constitucional ha afirmado que “[...] la Constitución proporciona una combinación de deberes contigo al reconocimiento de derechos los cuales deben propender por que en los próximos años se logre una transformación de las relaciones con la naturaleza. Lo anterior puede lograrse si se replantea el entendimiento que tiene el hombre de los ecosistemas que lo rodean desde una mirada económica y jurídica”⁶¹.

En esa línea, la grave situación de contaminación del Arroyo Grande y el Arroyo Paso del Medio, que pasan por Puerto Santander, María La Baja, responde a una visión de indiferencia sobre el destino de las aguas servidas y sus efectos sobre el recurso hídrico y sobre la vida, integridad física y salud de quienes entran en contacto con las aguas contaminadas, concretamente, los menores de edad accionantes. La afectación contra la integridad del ambiente genera una grave amenaza en términos del derecho a la vida, a la integridad física y a la salud, como demostraremos en cada una de las secciones correspondientes a estos derechos.

Para el caso concreto cabe recordar que a la Alcaldía del municipio de María La Baja le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley y construir las obras que demande el progreso local, entre esas obras de mantenimiento al sistema de alcantarillado para que éste sea prestado de manera adecuada a los habitantes del municipio. Asimismo, corresponde al municipio dictar las disposiciones reglamentarias necesarias para el control, preservación y defensa del patrimonio ecológico del municipio. Ante la contaminación de los arroyos antes mencionados, el municipio ha guardado silencio y ha omitido su deber de protección de estas corrientes hídricas. Asimismo, la alcaldía como primera autoridad del policía no ha ejercido a cabalidad sus funciones de control y vigilancia del medio ambiente y de los recursos naturales renovables pues la contaminación por causa de los vertimientos de la laguna de oxidación a los arroyos es una situación constante frente a la que no se ha actuado oportuna ni debidamente. Adicionalmente, la alcaldía de María La Baja no ha ejecutado obras de descontaminación de las corrientes hídricas con lo que los vertimientos se están expandiendo a otras zonas con cada día que pasa. En este sentido, es posible señalar que la Alcaldía de María La Baja está incumpliendo sus obligaciones no solo en relación a la prestación del servicio público de alcantarillado sino también con respecto a la protección del agua y del medio ambiente en su jurisdicción. Como la misma Alcaldía lo reconoce en su plan de desarrollo 2016-2019 “el sistema existente de alcantarillado en el municipio no está funcionando en todos los barrios (...) Los vertimientos de aguas negras y grises a las calles son significativos (...) y hace falta buen manejo por parte de la población y control por parte de la administración municipal”.

Por su parte, ACUMARÍA A.A.S.A.E.S.P., empresa operadora del servicio de alcantarillado sanitario de María La Baja ha omitido su deber de prestación adecuada del servicio pues no solo

⁵⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-092 de 1993, MP. Simón Rodríguez Rodríguez. En esa misma línea, ver: Sentencia C-293 de 2002, MP. Alfredo Beltrán Sierra; sentencia T-851 de 2010, MP. Antonio Sierra Porto; Sentencia C-671 de 2001 MP. Jaime Araujo Rentería.

⁶⁰ Corte Constitucional, sentencia C-671 de 2001. MP. Jaime Araujo Rentería.

⁶¹ Corte Constitucional. Sentencia T-606 de 2015. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

es de conocimiento público la situación de desbordamiento e inundaciones del sistema de alcantarillado cada vez que llueve sino que además se están generando unos vertimientos irregulares de las aguas de la laguna de oxidación, a cargo de dicha empresa, al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio, que afecta tanto al recurso hídrico como a los habitantes de María La Baja, entre los que se encuentran los menores de edad accionantes.

Adicionalmente, el Consorcio Alianza YDN María La Baja cuya responsabilidad era construir el proyecto de alcantarillado de María La Baja, además de una laguna de oxidación, no completó su tarea de manera adecuada, pues, cada vez que llueve, se desbordan las aguas servidas del alcantarillado inundando a su paso las calles y casas del barrio Puerto Santander donde viven los menores de edad accionantes. Como consta en las pruebas aportadas en esta acción de tutela, la prestación del servicio de alcantarillado ha sido deficiente y ha generado una grave situación de salubridad tanto en el barrio Puerto Santander como en los arroyos antes mencionados.

A su vez, la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique – CARDIQUE –, que es la máxima autoridad ambiental en la jurisdicción de María La Baja no se ha pronunciado sobre permisos otorgados para el vertimiento de aguas a los arroyos, que está generando la grave degradación ambiental de los mismos. En este sentido, Cardique no está ejerciendo a cabalidad sus funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua y en consecuencia no ha impuesto sanciones por vulneración de la protección a los recursos naturales renovables, ni tampoco ha exigido a los particulares responsables la reparación de los daños causados sobre los arroyos. Como se señaló anteriormente, los desbordamientos que ocurren cada vez que se presentan lluvias en María La Baja, concretamente en Puerto Santander, son eventos respecto de los cuales Cardique debería ejercer las funciones que le asigna la ley. En el caso de esta acción de tutela, los vertimientos de la laguna de oxidación al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio no solo están contaminando estas corrientes hídricas, además, están impidiendo el uso recreativo por parte de los habitantes de Puerto Santander de estas aguas e incluso hay probabilidad de que estén afectando la pesca en la Ciénaga de María La Baja. Al incurrir en omisiones en su deber de vigilancia sobre los vertimientos generados por la laguna de oxidación y la falta de seguimiento a la contaminación que se presenta en los arroyos antes mencionados, Cardique está incurriendo en omisiones en sus deberes legales como máxima autoridad ambiental en la jurisdicción de María La Baja y en conclusión se está vulnerando el derecho de los accionantes a gozar de un ambiente sano.

d. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA DIGNA Y A LA INTEGRIDAD FÍSICA

El derecho a la vida digna, contenido en el artículo 11 de la Constitución Política, ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional como un derecho indispensable para que cualquier persona natural pueda ser titular de otros derechos y obligaciones. No se trata únicamente de la garantía de la vida digna como hecho biológico, sino que, a la luz del principio de dignidad humana, hay unos mínimos vitales inherentes a la condición de ser humano que deben ser garantizados y que son indispensables para el libre ejercicio de los demás derechos. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado que “al tenor de lo dispuesto en el artículo 1° de la Constitución Política, Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana. La dignidad, como es sabido, equivale al merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, a la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la

dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado colombiano⁶².

La Corte Constitucional ha establecido unos objetos concretos de protección respecto del derecho a la vida digna: “(i) la autonomía o posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como se quiera); (ii) la presencia de ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien) y (iii) la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)”⁶³.

Todas las dimensiones de la vida digna se ven gravemente vulneradas en el presente caso, pues la crisis de salubridad por el mal funcionamiento del sistema de alcantarillado del barrio Puerto Santander en María La Baja produce una fuerte vulneración sobre la vida de los accionantes. A continuación, se demostrara cómo se amenaza el derecho de cada uno de los accionantes a la vida:

A Sherith Dayanna y a Leonard David se les está vulnerando el derecho a la vida en sus tres componentes. En primer lugar, respecto del derecho a vivir como se quiera, entendida como la posibilidad de vivir de forma autónoma y determinarse según sus propias características. Esta vulneración se materializa en el hecho de que Sherith Dayanna presenta unas llagas en su cuerpo, en especial en sus manos, que le impiden moverlas – pues esto le genera dolor e incomodidad – y como consecuencia ha perdido autonomía: no puede comer por si sola como lo hacía antes pues cerrar las manos para agarrar los cubiertos es una tarea que se ha vuelto difícil por las llagas en sus manos que le han generado inmovilidad, no puede ir al baño sola, ha perdido semanas de clase y depende de la ayuda de otros para suplir sus necesidades básicas. Por su parte Leonard David presenta llagas en su cabeza y brazos que le generan mucha piquiña y le interrumpen sus horas de sueño, afectando así su posibilidad de tener energía durante el día.

Adicionalmente, las omisiones de las autoridades competentes en su deber de prestación adecuada del servicio de alcantarillado que han desembocado en el desbordamiento de las aguas servidas y la inundación y contaminación de la vivienda de Sherith Dayanna y su hermano Leonard David, afectan su derecho a vivir bien, en la medida en que las condiciones materiales de su existencia están en riesgo. Esto es así pues cada vez que hay inundaciones por el desbordamiento de las aguas servidas, el patio donde transcurren las horas de ocio de los dos menores de edad se llena de aguas contaminadas que aunque sean evacuadas posteriormente por su madre, contaminan el suelo donde juegan los niños. La contaminación generada por las aguas servidas que se desbordan está generando una vulneración sobre el derecho a vivir bien de los accionantes pues se ven limitados en la posibilidad de movilizarse por su hogar y de jugar en el patio.

Por último, el derecho de Sherith Dayanna y Leonard David a vivir sin humillaciones se ve vulnerado por las fallas en la prestación del servicio de alcantarillado pues su integridad física está siendo gravemente afectada como consecuencia de la contaminación que dejan las inundaciones de las aguas servidas. Como se señalaba anteriormente, el artículo 44 de la Constitución Política señala que uno de los derechos fundamentales de los niños es el derecho a la integridad física. Las graves consecuencias físicas que han sufrido Sherith Dayanna y Leonard David como resultado de las omisiones de Alcaldía del municipio de María La Baja, ACUMARÍA AA S.A. E.S.P y el Consorcio Alianza YDN María La Baja en su deber de prestación idónea del servicio de alcantarillado.

⁶² Corte Constitucional. Sentencia SU-062 de 1999. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁶³ Corte Constitucional. Sentencia T-1096 de 2004. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

e. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD

El artículo 49 de la Constitución Política, establece que la salud es tanto un derecho como un servicio público en favor de todos los habitantes del territorio nacional. El derecho a la salud impone una obligación correlativa a cargo del Estado de “organizar, dirigir, reglamentar y garantizar su prestación de conformidad con los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”⁶⁴. A su vez, la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud, fundamental por conexidad, implica que otros derechos fundamentales resultarían vulnerados si éste no se garantizara. Sin embargo, la Corte también ha reconocido en varias ocasiones el carácter fundamental autónomo del derecho a la salud⁶⁵, cuando se está amenazando el derecho de sujetos de especial protección constitucional, frente a quienes la protección es reforzada debido a su grado de vulnerabilidad.

La Corte Constitucional, además, ha reconocido que el derecho a la salud suele resultar afectado por las alteraciones sobre elementos vitales como el agua o el aire. A su vez, los instrumentos internacionales ratificados por Colombia, las normas y jurisprudencia nacionales han señalado que frente a amenazas al derecho a la salud, puede aplicarse el principio de prevención para su protección. En este sentido, por ejemplo, la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, desarrolló el contenido del derecho a la salud y estableció que se trata de un “derecho inclusivo que no solo abarca la atención de salud oportuna y apropiada, sino también los principales factores determinantes de la salud, como son el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, entre otros”⁶⁶.

Cabe recordar que, en el caso concreto, los accionantes son dos menores de edad y por lo tanto debe señalarse que el artículo 44 de la Constitución Política establece como derechos fundamentales de los niños la vida, la integridad física, la seguridad social y la salud, entre otros. Dicho artículo establece, además, que la familia, la sociedad y el Estado tienen el deber de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Igualmente se indica que los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los derechos de los demás.

Cabe recordar que en materia de salud de niños, niñas y adolescentes, el Estado colombiano ha adquirido una serie de compromisos internacionales encaminados a su protección. En este sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), señala en su artículo 24 que “todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”⁶⁷. Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 19 que “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

A su vez, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que el derecho a la salud es “la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica y funcional de su ser”⁶⁸. Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño señala que los Estados Partes deben reconocer su derecho a disfrutar el

⁶⁴ Constitución Política, artículo 49.

⁶⁵ En este sentido, véase sentencias T-060 de 2007, T-148 de 2007 y T-760 de 2008.

⁶⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-1077 de 2012. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁶⁷ Ley 74 de 1968, artículo 24.

⁶⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-184 de 2011. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

nivel más alto posible de salud y, en consecuencia, a recibir servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud.

Por su parte el Código de la Infancia y la Adolescencia señala que todos los niños y niñas tienen derecho a una salud integral, definida como un estado de bienestar físico, psíquico y fisiológico y no solo a la ausencia de enfermedad. Establece el Código que el concepto de salud integral implica la garantía de la prestación de todos los servicios, bienes y acciones conducentes a la conservación o la recuperación de los niños, niñas y adolescentes.

En consecuencia, el derecho a la salud de los niños y las niñas es un derecho fundamental por disposición expresa de la Constitución y corresponde tanto a la familia, como a la sociedad y al Estado asistir y proteger a los niños y niñas en aras de garantizar su desarrollo armónico e integral así como el pleno ejercicio de sus derechos, que como se señaló anteriormente, prevalecen sobre los derechos de los demás.

La situación que están viviendo Sherith Dayanna y su hermano Leonard David, que están sufriendo enfermedades dermatológicas por causa de la contaminación generada por el desbordamiento del alcantarillado es grave y afecta su normal desempeño diario. Las omisiones de la Alcaldía municipal de María La Baja, la empresa prestadora del servicio de alcantarillado ACUMARÍA AA S.A. E.S.P, y el Consorcio Alianza YDN María La Baja, en su deber de prestación adecuada del servicio de alcantarillado están vulnerando el derecho de los accionantes a disfrutar del más alto nivel posible de salud. En consecuencia, Sherith Dayanna y Leonard David no están disfrutando de una salud integral pues las llagas y síntomas que están viviendo por causa del contacto con la tierra y elementos contaminados por las aguas servidas que se desbordan por el servicio de alcantarillado, les han generado una enfermedad cutánea, piquiña y fuertes dolores, frente a los que son especialmente vulnerables, pues ambos se encuentran en una etapa de desarrollo muy importante en la vida: la primera infancia. En consecuencia, las omisiones de las autoridades competentes están generando una vulneración al derecho a la salud de Sherith Dayanna y Leonard David.

11. PRUEBAS

El artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 establece la presunción de veracidad respecto de las pruebas aportadas en las acciones de tutela. En este sentido, señala que cuando el juez solicite informes y éstos no sean rendidos dentro del plazo correspondiente “se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa”. Se solicita que los siguientes documentos sean tenidos como pruebas dentro del proceso:

- **Para el hecho No. 1:**
 - Álvarez Beleño, Samuel. *Alcantarillado y acueducto, obras de Santos para María La Baja y Mompox*. 12 de febrero de 2016. El Universal. Disponible en: <http://www.eluniversal.com.co/regional/bolivar/alcantarillado-y-acueducto-obras-de-santos-para-marialabaja-y-mompox-218935>
- **Para el hecho No. 2:**
 - Delgado, Paula. Nuevo alcantarillado de María La Baja beneficiará a más de 37.000 habitantes. 11 de febrero de 2016. La República. Disponible en: <https://www.larepublica.co/infraestructura/nuevo-alcantarillado-de-maria-la-baja-beneficiara-a-mas-de-37000-habitantes-2348876>
 - Financiera de Desarrollo, FINDETER. Documentos corporativos. Propuestas económicas María La Baja. Oferta Consorcio Alianza YDN María La Baja. Disponible en: <https://www.findeter.gov.co/documentos.php?id=200404>
- **Para los hechos No. 3 y No. 5:**

- Alcaldía Municipal María La Baja. Plan de Desarrollo “Un pueblo educado asegura su desarrollo” 2016-2019. Disponible en: <http://www.marialabaja-bolivar.gov.co/Transparencia/PlaneacionGestionyControl/Plan%20de%20Desarrollo%20Mar%C3%ADa%20La%20Baja%20%202016%20-%202019.pdf>
 - Copia de facturación de recaudo por servicios de acueducto y alcantarillado del periodo de cobro xx de marzo de 2018, expedida por ACUMARIA AA S.A. E.S.P.
- **Para el hecho No. 4:**
 - Alcaldía de María La Baja, Santos entregó alcantarillado y da inicio al acueducto en María La Baja. 11 de febrero de 2016. Disponible en: <http://www.marialabaja-bolivar.gov.co/NuestraAlcaldia/SaladePrensa/Paginas/Santos-entrego-alcantarillado-y-da-inicio-al-acueducto-en-Maria-La-Baja.aspx>
 - El Universal. Alcantarillado de María La Baja pone en alerta a la comunidad, 28 de diciembre de 2017. Disponible en: <http://m.eluniversal.com.co/regional/bolivar/alcantarillado-de-marialabaja-pone-en-alerta-la-comunidad-268902>
 - **Para el hecho No. 6:**
 - Álvarez Beleño, Samuel. El Universal. Alerta por mortandad de peces en Ciénaga de María La Baja. 16 de marzo de 2016. Disponible en: <http://www.eluniversal.com.co/regional/bolivar/alerta-por-mortandad-de-peces-en-cienaga-de-marialabaja-221669>
 - Copia de petición dirigida a ACUMARIA A.A. S.A. E.S.P fechada el 10 de abril de 2017, el Presidente de la Junta de Acción Comunal de Puerto Santander, señor Ever Rivera Valdés.
 - **Para el hecho No. 9:**
 - Vídeo de la laguna de oxidación a cargo de ACUMARÍA A.A. S.A. E.S.P de María La Baja y testimonio de Libardo Casiani y Fernando Soto sobre su grave estado.
 - Fotografías de vertimientos de la laguna de oxidación a cargo de ACUMARÍA A.A. S.A. E.S.P en el Arroyo Grande de María La Baja.
 - **Para el hecho No. 10:**
 - Copia de la cédula de ciudadanía de Hilda Patricia Mármol Ortiz.
 - Copia del registro civil de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol en el que consta que Hilda Patricia Mármol Ortiz es su madre.
 - Copia del registro civil de Leonard David Ballesteros Mármol en el que consta que Hilda Patricia Mármol Ortiz es su madre.
 - Copia del recibo del agua de la casa de un habitante del casco urbano de María La Baja, en el que consta que ACUMARÍA AA. S.A. E.S.P. es la prestadora del servicio de alcantarillado de su casa.
 - **Para el hecho No. 11:**
 - Vídeo en el que consta el desbordamiento de las aguas servidas a causa de la fuerte lluvia en la casa de Hilda Patricia Mármol Ortiz y su familia, ubicada en el barrio Puerto Santander, María La Baja.
 - **Para el hecho No. 14:**
 - Registro fotográfico de las ampollas y llagas en las manos de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y en la cabeza de Leonard David Ballesteros Mármol.
 - **Para el hecho No. 15:**
 - Copia de la receta médica dada a Sherith Dayanna Ballesteros Mármol por el médico José Luis Fuentes.
 - **Para el hecho No. 16:**
 - Copia de la receta médica dada a Sherith Dayanna Ballesteros Mármol por el médico José Palacín.

- Copia del diagnóstico médico dado a Sherith Dayanna Ballesteros Mármol por el médico José Palacín.
- **Para el hecho No. 17 y No. 18:**
 - Vídeo con el testimonio de Hilda Patricia Mármol Ortiz sobre la situación de salud de sus hijos Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol.
- **Para el hecho No. 20:**
 - Vídeo de las consecuencias del daño de las bombas sumergibles encargadas de bombear agua hacia la laguna de oxidación.
- **Para el hecho 21 y 22:**
 - Vídeos con pruebas.

12. PETICIONES

En concordancia con lo expuesto en esta acción de tutela, se solicita al juez constitucional TUTELAR los derechos fundamentales de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol y Leonard David Ballesteros Mármol, representados por su madre Hilda Patricia Mármol Ortiz, al agua y al servicio de alcantarillado, a la vida digna e integridad física y a la salud. Con el fin de superar la crisis de tratamiento de aguas servidas que produce la vulneración de los derechos fundamentales de los menores de edad, se pide que se adopten las siguientes medidas:

1. Que el juez constitucional solicite como prueba al Instituto Nacional de Salud las cifras de atención de enfermedades dermatológicas.
2. Que el juez constitucional solicite como prueba al Hospital de María La Baja que se sirva informar sobre la incidencia de enfermedades dermatológicas en el municipio de María La Baja, discriminado por edad, corregimiento y vereda.
3. Que se ordene a la Alcaldía de María La Baja la realización de obras que garanticen la adecuada canalización de las aguas lluvias en el municipio, con especial atención al barrio Puerto Santander, que hagan cesar el daño sobre los accionantes.
4. Que se ordene a la Alcaldía de María La Baja que, en coordinación con la oficina de planeación municipal, elabore un proyecto de presupuesto para la realización de las obras de reparación y mantenimiento del tramo de alcantarillado correspondiente al barrio Puerto Santander, a fin de que dichas obras de reparación y mantenimiento del alcantarillado se realicen a más tardar en el plazo de un año, con base en los estudios técnico-topográficos y de ingeniería a que hubiere lugar.
5. Que se ordene a la empresa ACUMARÍA AA S.A. E.S.P que realice las visitas técnicas pertinentes y adelante las reparaciones, adecuaciones y mantenimiento del alcantarillado del barrio Puerto Santander en el municipio de María La Baja. Asimismo, que se ordene a ACUMARÍA AA S.A. E.S.P la gestión y realización de las obras necesarias para prestar el servicio de alcantarillado del barrio Pedregales.
6. Que se ordene a ACUMARÍA A.A.S.A.E.S.P y al Consorcio Alianza YDN María La Baja la reparación, con carácter urgente, de la laguna de oxidación del municipio de María La Baja con el objetivo de evitar que las aguas sigan vertiéndose sin tratamiento al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio.
7. Que se ordene al Consorcio Alianza YDN María La Baja que realice el mantenimiento de la obra de sistema de alcantarillado en el municipio de María La Baja.
8. Que se ordene a la Corporación Autónoma Regional del Canal del Dique –CARDIQUE– que ejerza su competencia como máxima autoridad ambiental en María La Baja e imponga las sanciones correspondientes por el vertimiento de aguas servidas al Arroyo Grande y al Arroyo Paso del Medio, a los responsables del mismo.
9. Que se ordene la vinculación de la Defensoría del Pueblo al proceso de la referencia para que se pronuncie sobre lo de su competencia.

13. JURAMENTO

Juro que no he interpuesto de forma simultánea otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos ante otro juez de la República.

14. COMPETENCIA

Según lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 “Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud”. Por su parte el Decreto 1983 de 2017 “Por el cual se modificaron los artículos 2.2.3.1.2.1., 2.2.3.1.2.4. y 2.2.3.1.2.5. del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela”, establece en su artículo 1, numeral 1 que “2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría”.

De acuerdo con las reglas de competencia señaladas, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Turbaco es competente para conocer esta acción de tutela.

15. NOTIFICACIONES

Se puede notificar a la accionante en la Corporación de Desarrollo Solidario, a la dirección: Centro Sector Matuna, Edificio Gedeón, Piso 7, Cartagena de Indias y a la dirección de correo electrónico: desarrollosostenible2022@gmail.com. Teléfonos 3157602722 y 3216615055.

Cordialmente:

HILDA PATRICIA MÁRMOL ORTIZ

CC. 1.049.934.173 de María La Baja

Anexos:

- Copia de Cédula de ciudadanía de Hilda Patricia Ortíz (1 folio)
- Copia del registro civil de Sherith Dayanna Ballesteros Mármol en el que consta que Hilda Patricia Mármol Ortiz es su madre (1 folio)
- Copia del registro civil de Leonard David Ballesteros Mármol en el que consta que Hilda Patricia Mármol Ortiz es su madre (1 folio)
- Copia de la receta médica dada a Sherith Dayanna Ballesteros Mármol por el médico José Luis Fuentes (1 folio)
- Copia de la receta médica dada a Sherith Dayanna Ballesteros Mármol por el médico José Palacín (1 folio)
- Copia del diagnóstico médico dado a Sherith Dayanna Ballesteros Mármol por el médico José Palacín (1 folio)
- DVD con 40 documentos probatorios anunciados en el aparte de pruebas
- 4 copias simples para el traslado