



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No. 6**

MAGISTRADO PONENTE: FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS

Tunja, veintiocho (28) de mayo de dos mil veinte (2020)

**MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E
INTERESES COLECTIVOS**

DEMANDANTE: YESID FIGUEROA GARCÍA

**DEMANDADO: MUNICIPIO DE TUNJA, VEOLIA AGUAS DE TUNJA
S.A. E.S.P.**

RADICADO: 150013333013201900002- 01

I. ASUNTO A RESOLVER

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos tanto por la parte actora como por los apoderados de cada una de las entidades demandadas, contra el fallo proferido el 04 de octubre de 2019 por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Tunja, en el que se accedió al amparo de los derechos colectivos invocados por el actor, dentro de la acción popular presentada por **YESID FIGUEROA GARCÍA** en contra del **MUNICIPIO DE TUNJA y VEOLIA AGUAS DE TUNJA S.A. E.S.P.**

II. ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA: El ciudadano YESID FIGUEROA GARCÍA en ejercicio de la acción popular, solicitó el amparo de los derechos colectivos relacionados en los literales g y j del artículo 4º de la Ley 472 de 1998, estos son: **i)** acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, y **ii)** la salubridad pública, los cuales considera vulnerados por las entidades accionadas por los siguientes hechos:

- Que en la Avenida Norte (Carrera 6) y la Carrera 8, entre Calles 47 y 48, limítrofe al Centro Comercial "Centro Norte" del municipio de Tunja, se encuentran ubicadas las redes de alcantarillado del sector, que según

la empresa VEOLIA pertenece a al Barrio JJ Camacho, sector en el que el día 28 de octubre de 2018 se presentó una leve lluvia que llevó a que las alcantarillas se rebozaran ocasionando inundaciones, generando emisión de olores putrefactos y la afectación de salubridad pública, por lo que, asegura, que las redes de alcantarillado de dicho sector no tienen a capacidad de transportar las aguas lluvias y domesticas que se generan en época invernal.

- Que Veolia Aguas de Tunja omite sus obligaciones contractuales erguidas con el municipio de Tunja, al no llevar a cabo los estudios, inspecciones y las obras de ampliación, adecuación y mantenimiento de las redes de alcantarillado de la Avenida Norte (Carrera 6) y la Carrera 8 entre las Calles 47 y 48, debido a que las mismas no tienen la capacidad suficiente de transporte de aguas lluvias y domésticas, lo que permite su rebosamiento y la afectación de los comercios y de la comunidad que habita en la zona.

- Que en el sector colindante con la Remonta, esquina de la Carrera 5 con Calle 30 (frente a la pista atlética) limítrofe con la sede Londoño del Colegio de Boyacá, están ubicadas dos tapas de alcantarillado que presentan fragmentaciones y hundimientos severos, y aunque las mismas fueron intervenidas por la empresa Veolia Aguas de Tunja, la que además señaló que se adelantarían las evaluaciones hidráulicas de la red, no existe prueba que evidencie la realización de los estudios técnicos, ni de obras de intervención de la redes de alcantarillados que garantice una amplia capacidad de transporte de aguas residuales, y por ende la superación de las afectaciones ambientales causadas por el rebosamiento, inundaciones y la emisión de olores insalubres.

De acuerdo con los fundamentos facticos expuestos, el actor eleva las siguientes **PRETENSIONES**:

1. Se ordene al Representante Legal de Veolia Aguas de Tunja que proceda a ejecutar los estudios y las intervenciones, reestructuraciones, ampliaciones, adecuaciones, mantenimientos y obras de las redes de alcantarillado ubicadas en la Avenida Norte (Carrera 6) y la Carrera 8 entre las Calles 47 y 48, así como en el sector colindante con la Remonta, esquina de la Carrera 5 con Calle 30 (frente a la pista atlética) y limítrofe con las sede Londoño del Colegio de Boyacá, de conformidad

con las conclusiones, recomendaciones, sugerencias y demás que emanen del dictamen pericial que se practique dentro del proceso.

2. Ordenar al Representante Legal del Municipio de Tunja que proceda a efectuar una vigilancia, seguimiento e inspección a las intervenciones, reestructuraciones, ampliaciones, adecuaciones, mantenimientos y obras de las redes de alcantarillado ubicadas en la Avenida Norte (Carrera 6) y la Carrera 8 entre las Calles 47 y 48, así como en el sector colindante con la Remonta, esquina de la Carrera 5 con Calle 30 (frente a la pista atlética), limítrofe con las sede Londoño del Colegio de Boyacá, que debe ejecutar la empresa Veolia Aguas de Tunja, de conformidad con las conclusiones, recomendaciones, sugerencias y demás que emanen del dictamen pericial que se practique dentro del proceso (fls. 1 a 13).

3. Que se condene en costas a las entidades demandadas, y se ordene la publicación de la parte resolutive de la sentencia en un medio de amplia circulación.

2.2. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA: Se trata de la sentencia de fecha 04 de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Tunja, en la que se accedió al amparo de los derechos colectivos invocados por el actor popular. Para llegar a dicha decisión, la Juez A quo manifestó que del análisis Hidrológico e Hidráulico Distrito Cristales- Héroes- Sector JJ Camacho, Nieves y remonta, se advierte que los derechos colectivos al *"acceso a los servicios públicos, prestación oportuna y eficiente y salubridad pública"* han sido vulnerados tanto por el Municipio de Tunja, como por Veolia Aguas de Tunja S.A. E.S.P., la primera, en tanto no ha tomado los correctivos necesarios para evitar el rebose del alcantarillado de las zonas denominadas CRISTALES, HEROES, JJ CAMACHO, NIEVES Y REMONTA, tales como: *"Renovación y relocalización de las redes de alcantarillado instaladas al costado occidental de la Avenida Norte con calle 45; separación del sistema de líquidos residuales del agua de lluvia, darle un manejo a la escorrentía superficial de la calle 48; incorporación del colector pluvial de la cuenca héroes y la conformación de cunetas; desconectar los sumideros que descarguen hacia las estructuras de la calle 48, buscando una conexión sobre las carreras 7 y carrera 9, las cuales a futuro quedarán conectadas al sistema de drenaje proyectado como "Colector Héroes"; construcción de un pozo para el tramo PATLAL 1668 (héroes); construcción de caja en concreto con refuerzo de acero, instalación de cámara de caída rápida en tubería de 18" con una inclinación de 39°."*

Por su parte, en lo que respecta a Veolia Aguas de Tunja S.A. E.S.P., la Juez de instancia precisó que aunque no es de su competencia la construcción de la infraestructura de separación de las aguas residuales de las pluviales, en virtud del contrato de concesión No. 132 de 1996, ésta es responsable del mantenimiento del sistema de alcantarillado hasta tanto se habiliten las obras de separación de líquidos, pues precisó que, a pesar de las acciones adelantadas por la empresa, se advierte la existencia de una infraestructura deficiente que en épocas de lluvia no responde adecuadamente a los niveles de pluviosidad, afectando a la población.

Con el objeto de superar y mitigar la vulneración de los mencionados derechos colectivos, se ordenó al Municipio de Tunja que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia, adelante los estudios, administrativos, técnicos, financieros y presupuestales necesarios para garantizar las apropiaciones necesarias para realizar las obras de construcción, intervención y mantenimiento del alcantarillado de agua pluvial de los barrios CRISTALES, HEROES, JJ CAMACHO, NIEVES Y REMONTA del Municipio de Tunja. Igualmente, se le ordenó garantizar, de acuerdo con el contrato de concesión No. 132 de 1996, la separación del caudal de aguas residuales y pluviales, y que dentro de los tres (3) meses siguientes a la apropiación de recursos, apruebe los estudios y diseños de las obras a realizar, debiendo realizar tales obras dentro de los seis (6) meses siguientes.

Por su parte, a Veolia Aguas de Tunja S.A. E.S.P., se le ordenó que dentro del mes siguiente a la ejecutoria de la decisión, actualice y presente al Municipio de Tunja, los estudios y diseños de las obras necesarias para garantizar la separación de las aguas pluviales y residuales en los mencionados barrios, e igualmente, prestar apoyo técnico al ente territorial hasta que la infraestructura de alcantarillado resulte funcional, debiendo ambas entidades rendir informe de las gestiones adelantadas, dentro de los dos meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia (fls. 253 a 266).

2.3. EL RECURSO DE APELACIÓN: **EL ACTOR POPULAR** impugnó oportunamente la decisión de primera instancia, por no estar conforme i) con la decisión de no acceder a la publicación de la sentencia en un medio de amplia circulación, y ii) con la tasación de agencias en

derecho establecida en el numeral cuarto de la parte resolutive. Frente a la publicación de la sentencia, aseguró que el Despacho No. 3 del Tribunal Administrativo de Boyacá, dentro de la acción popular No. 2017- 0036, con ponencia de la Magistrada Clara Elisa Cifuentes Ortiz, acogió la postura de ordenar la publicación de las sentencia que pese a no terminar con pacto de cumplimiento, adopten medidas de restablecimiento de los derechos e intereses colectivos, bajo el argumento del derecho que le asiste a los ciudadanos de conocer las decisiones que afecten sus intereses, en aplicación del principio de publicidad y del interés general, por lo que solicita que se acoja ésta postura.

En lo que respecta a la tasación de agencias en derecho, señaló que la Juez de instancia no aplicó la regla 2.6 del numeral 1° de la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado el día 06 de agosto de 2019, dentro de la acción popular No. 150013333007-2017-000-36-00, en la que se dispuso lo siguiente: "*Las agencias en derecho se fijaran por el juez aplicando las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el actor popular, con independencia de si actuó directamente o mediante apoderado, u otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.*", razón por la que solicita que se modifique la tasación de agencias en derecho y se haga un examen de tales gestiones adelantadas por el actor popular, como haber acudido a la audiencia de pacto de cumplimiento, interponer recursos y su prosperidad y los impulsos procesales (fls. 270 a 272).

- El apoderado de **VEOLIA AGUAS DE TUNJA S.A E.S.P.**, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, aduciendo que Veolia no vulnero ningún derecho colectivo, debido a que la separación del sistema de aguas residuales y de aguas lluvias o pluviales corresponde es al Municipio de Tunja, como se dejó establecido en la sentencia, por lo que considera que es contradictorio señalar que Veolia vulnero los derechos colectivos invocados por el actor.

Preciso que Veolia ha realizado estudios hace años y los ha remitido al Municipio para dar solución al presente asunto, y que dentro del trámite de esta acción judicial también realizó estudios de modelación hidráulica

complejos, debiendo incurrir en costos, asegurando que el alcantarillado sanitario de los sectores cuestionados funciona adecuadamente y es casi imposible que rebose.

De otra parte, señaló que los costos del proceso judicial en los que tuvo que incurrir el accionante son muchos menores al salario mínimo, debido a que la demanda sólo estuvo sustentada en pruebas documentales allegadas en fotocopias, el proceso sólo duro unos pocos meses, y no actuó por medio de apoderado, además, resaltó el hecho de que fue Veolia la que tuvo que incurrir en gastos al tener que realizar por orden judicial, sendos estudios de modelación hidráulica, razones por las que solicita que se revoque el numeral 4° de la sentencia apelada.

- A su turno la apoderada del **MUNICIPIO DE TUNJA** también interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando su revocatorio, por considerar que en el presente caso no se advierte una situación de peligro o amenaza causada por el ente territorial, y que por el contrario, del informe rendido por Veolia Aguas de Tunja S.A., se evidencia que se han realizado actividades de mantenimiento y limpieza de las redes de alcantarillado ubicadas en la avenida norte, en la carrera 8 entre 47 y 48, así como en la zona colindante con la remonta.

Informa que dentro de los proyectos del municipio no se tiene el realizar inmediatamente la construcción de redes de alcantarillado pluvial en toda la ciudad, y resalto que una de las alternativas que propone Veolia para separar las aguas sanitarias de las pluviales, es la instalación de cámaras de separación que permiten en épocas de alta pluviosidad, la entrega de aguas al río, sin que afecte la capacidad del sistema combinado y tampoco desconoce los niveles de carga contaminante permitidos por Corpoboyacá.

Adicionalmente, resalto el hecho de que el municipio de Tunja no cuenta con los recursos necesarios para realizar las obras ordenadas en el fallo de primera instancia, debido a que los recursos tienen destinación específica, y a la fecha no es viable la apropiación de vigencias futuras, circunstancias por las que aseguró que no es posible cumplir las órdenes impartidas en el tiempo señalado, primero, porque para lograr

establecer el presupuesto necesario se debe realizar previamente un estudio técnico para analizar el sector, procedimiento que se encuentra discriminado en la Guía que emite COLOMBIA COMPRA EFICIENTE, y del que se desprende que las gestiones administrativas y contractuales tomarían un tiempo mayor a los seis (6) meses concedidos para tal efecto, por lo que solicita que se tengan en cuenta estas circunstancias, a efectos de revocar el fallo de primera instancia, incluso en lo correspondiente a agencias en derecho (fls. 277 a 280).

2.4. TRASLADO DE ALEGATOS DE CONCLUSION. El **ACTOR POPULAR**, además de reiterar los argumentos expuestos en el recurso de apelación, señaló que el Consejo de Estado ha dejado establecido que la falta de disponibilidad presupuestal no enerva la acción ante la demostración de la vulneración de los derechos colectivos, y tampoco es óbice para que se adelanten los estudios técnicos, y se agoten las etapas de planeación, formulación de proyectos y presupuestación que deben proceder la ejecución de obras públicas.

De otra parte, resalta la responsabilidad de Veolia Aguas de Tunja en la presente acción popular, por ser el encargado de hacer el mantenimiento del sistema de alcantarillado hasta tanto no se habiliten las obras de separación de líquidos, lo que no se ha hecho (fls. 310 a 315).

- El apoderado del **MUNICIPIO DE TUNJA**, en su escrito de alegatos reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y en el recurso de apelación, y adicionalmente, señaló que en atención a la solución planteada por Veolia Aguas de Tunja, relacionada con la instalación de CÁMARAS DE SEPARACIÓN, el municipio ha gestionado la consecución de recursos para la ejecución de tales obras, las cuales comprenden la construcción de conectores, interceptores y cámaras de separación, al igual que la planta de tratamiento de aguas residuales, por un valor de \$85.000.000.000 (fls. 316 a 322).

- El Agente del **MINISTERIO PÚBLICO** emitió concepto solicitando confirmar la sentencia de primera instancia, bajo las siguientes consideraciones: **i)** del análisis hidrológico e Hidráulico Distrito Cristales-Héroes- Sector JJ Camacho, Nieves y Remonta", se evidencia la vulneración de los derechos colectivos invocados por el actor popular, en tanto que las entidades accionadas no han tomado las medidas

correctivas necesarias para evitar los reboses de alcantarillado de las zonas objeto del presente litigio, debido a que el SIG de Veolia tiene registrado reboses y levantamiento de tapas en dicho sector, en épocas de lluvia; **ii)** Las órdenes dadas por la Juez de instancia están acordes con el Contrato de Concesión No. 132 de 1996 para los servicios de acueducto y alcantarillado, debido a que si bien al municipio de Tunja le corresponde realizar las obras necesarias para la separación de aguas pluviales, a Veolia Aguas de Tunja S.A ESP, en su calidad de concesionario, tiene a su cargo el mantenimiento del sistema de alcantarillado hasta tanto el municipio de Tunja habilite las obras de separación del líquido; **iii)** la falta de recurso por parte del municipio de Tunja, no es óbice para proteger los derechos colectivos, y el amparo no puede prolongarse en el tiempo; **iv)** La Juez de instancia tuvo en cuenta el criterio adoptado por la Sala Especial de Decisión No. 27 del Consejo de Estado, en sentencia de unificación de 06 de agosto de 2019, en material de costas procesales en acciones populares, en la medida que no se probó que el actor popular hubiera incurrido en gastos o expensa procesales; **v)** no se cumple con los parámetros establecidos en la Ley 472 de 1998 para la publicación de la sentencia (fls. 324 a 330).

- El apoderado de **VEOLIA AGUAS DE TUNJA**, guardo silencio.

III. CONSIDERACIONES

III.1. EL PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los recursos de apelación interpuestos, corresponde a la Sala determinar si las entidades accionadas han vulnerado los derechos colectivos al "*acceso a los servicios públicos, a la prestación eficiente y oportuna, y a la salubridad pública* de los habitantes residentes en la Avenida Norte, Carrera 8, entre calles 47 y 48, y en el sector colíndate con la Remonta, carrera 5 con calle 30, con ocasión de las posibles fallas de alcantarillas de aguas residuales y aguas pluviales.

Para abordar el problema jurídico planteado, considera la Sala pertinente abordar los siguientes aspectos: **1)** Naturaleza, características y procedencia de la acción popular; **2)** Los derechos e intereses colectivos cuya protección se invoca; **3)** prestación del servicio público de alcantarillado y el mantenimiento y reparación de las

redes internas, **4)** prestación del servicio público de Alcantarillado en el Municipio de Tunja; **5)** caso concreto.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

1. Naturaleza, características y procedencia de la acción popular

La acción popular consagrada en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política, desarrollada por la Ley 472 de 1998, tiene como finalidad exclusiva la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, exista peligro o agravio e incluso un daño contingente, derivado de la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. Estos derechos son derechos sociales que escapan a la órbita del individuo y hacen parte del patrimonio colectivo de la humanidad. Son, al decir del Consejo de Estado, *aquellos en los cuales aparecen comprometidos los derechos de la comunidad, cuyo radio de acción va más allá de la esfera individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley*¹.

Dicha acción busca que la comunidad pueda disponer de un mecanismo judicial para la protección efectiva, de forma rápida y sencilla, de sus derechos colectivos cuya amenaza o vulneración debe necesariamente probarse para la procedencia del amparo.

En cuanto hace referencia a su configuración normativa, de las reglas contenidas en los artículos 1º, 2º, 4º y 9º de la citada Ley 472, se desprende que son características de la acción popular, las siguientes:

- a)** Está dirigida a obtener la protección de los derechos e intereses de naturaleza colectiva;
- b)** Procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar ese tipo de derechos o intereses;
- c)** Los derechos e intereses colectivos susceptibles de protección mediante el ejercicio de este medio de control, son todos aquellos

definidos como tales en la Constitución Política, en las leyes y en los tratados celebrados por Colombia;

d) Su objetivo es evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o el agravio sobre los derechos e intereses colectivos y restituir las cosas a su estado anterior, cuando ello fuere posible;

e) Es una acción pública, esto es -como mecanismo propio de la democracia participativa- puede ser ejercida por "toda persona" y, además, para afianzar pedagógicamente un sistema de control social, se señalan expresamente como titulares de esta acción las organizaciones no gubernamentales, las entidades públicas de control, el Procurador General, el Defensor del Pueblo, los personeros y los servidores públicos.

f) No tiene carácter sancionatorio respecto de aquel contra quien se dirijan las pretensiones y, eventualmente, recaiga la sentencia estimatoria.

g) No ha sido instituida como mecanismo de control judicial de las leyes, en consecuencia, cuando con fundamento en la eventual violación o amenaza a un derecho o interés colectivo, se pretenda impugnar una ley o que se imparta una orden al legislador, habrá de acudir a las acciones pertinentes.

h) Por la finalidad que persigue la acción popular y en virtud a su configuración normativa, se tienen entonces, como presupuestos de una eventual sentencia estimatoria los siguientes:

- Una acción u omisión de la parte demandada;
- Que para la época en que se dicte la sentencia se presente daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos;
- Que se demuestre la relación de causalidad entre la acción o la omisión y la señalada afectación de los referidos derechos e intereses.

2. LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS CUYA PROTECCIÓN SE INVOCA.

2.1. Derecho Colectivo a un ambiente sano y derecho al equilibrio ecológico y al manejo y aprovechamiento de los recursos naturales.

El ambiente se erige en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho constitucional a cuyo cumplimiento se compromete el Estado, según la lectura del artículo 79 superior, el cual prescribe:

"Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines".

La protección que le otorga el ordenamiento constitucional al derecho al ambiente se complementa y fortalece por lo dispuesto en el ámbito internacional pues son varios los instrumentos internacionales que reconocen este derecho. Tal es el caso del artículo 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador y en el principio I de la Declaración de Estocolmo sobre el medio Ambiente.

Sobre la protección de este derecho colectivo, la Corte Constitucional ha señalado que *"La defensa del medio ambiente constituye un objetivo de principio dentro de la actual estructura de nuestro Estado Social de Derecho. En cuanto hace parte del entorno vital del hombre, indispensable para su supervivencia y la de las generaciones futuras, el medio ambiente se encuentra al amparo de lo que la jurisprudencia ha denominado "Constitución ecológica", conformada por el conjunto de disposiciones superiores que fijan los presupuestos a partir de los cuales deben regularse las relaciones de la comunidad con la naturaleza y que, en gran medida, propugnan por su conservación y protección²".*

En tal sentido, la Constitución, y el legislador, están en la obligación de proteger el derecho al medio ambiente, y éste se materializa mediante la expedición de leyes y decretos que buscan hacer respetar, proteger, y cumplir los principios constitucionales y legales para salvaguardar el derecho al medio ambiente.

Dentro del marco normativo que ampara el medio ambiente tenemos la Ley 99 de 1993, artículo 23 y siguientes, los cuales crean y regulan las Corporaciones autónomas, que por mandato legal son las competentes para administrar el medio ambiente, los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales, y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente.

2.3 Acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna.

El artículo 365 constitucional dispone que es deber del Estado asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos y que estos pueden ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas o por particulares. De acuerdo con tal disposición se destaca, jurídicamente, que los servicios públicos "*son inherentes a la finalidad social del Estado*", pues contribuyen al bienestar y mejoramiento de la calidad de vida de la población (arts. 2 y 366 *ibídem.*) y es por ello que su prestación comporta la concreción material de la cláusula Estado Social de Derecho (art. 1 *ibídem.*); así lo ha indicado la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, como mecanismo auxiliar en la administración de Justicia (art. 230), de manera que los derechos colectivos que se involucran en la prestación de los servicios públicos no aluden a la función pública propia del Estado, sino a una actividad económica que por implicar el tráfico de servicios inherentes a la finalidad social del Estado, que la doctrina colombiana, con base en expresión foránea, llama "bienes meritorios", exige la intervención del mismo a través de los instrumentos tradicionales de policía administrativa: regulación y control⁶ (inc. 2 art. 365 C. N).

En otras palabras, el bien jurídico colectivo por proteger no refiere a la función administrativa, sino a los derechos propios de los consumidores y usuarios particularmente en lo relativo a la calidad del servicio y a su precio⁷.

3. DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE ALCANTARILLADO Y EL MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN DE LAS REDES INTERNAS.

El artículo 367 de la Constitución Política dispone que los servicios públicos domiciliarios se prestarán directamente por los municipios cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, o podrán ser prestados por comunidades o por particulares, y los departamentos cumplirán funciones de apoyo y coordinación. Concordante con ello, el artículo 315 ídem, señala que les compete a los alcaldes, entre otras, dirigir la acción administrativa del municipio y asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios que se encuentren a su cargo.

Por otra parte, el artículo 5.1 de la ley 142 de 1994, establece que corresponde a los municipios con sujeción a la ley y a los acuerdos municipales, asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de **acueducto, alcantarillado**, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio.

A su turno, el Decreto 302 de 2000¹ reglamentó las disposiciones establecidas en la Ley 142 de 1994, definiendo el servicio público domiciliario de alcantarillado como "la recolección de residuos, principalmente líquidos y/o aguas lluvias, por medio de tuberías y conductos. Este servicio está compuesto por el transporte, tratamiento y disposición final de residuos sólidos.

Igualmente, este Decreto dispuso que todos los predios deben poseer redes internas para aguas lluvias, aguas negras, domésticas, industriales y de alcantarillado, debidamente separadas². Así mismo, la norma estableció que el diseño y construcción e instalación de desagües, deberá ajustarse a las normas y especificaciones previstas en el Reglamento Técnico del Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico.

Por su parte, la Ley 715 de 2001 indica en su artículo 76 que, además de las establecidas en la Constitución y en otras disposiciones, corresponde a los municipios, ya sea de forma directa o indirecta, sea con recursos propios, o con recursos del Sistema General de

¹ Por el cual se reglamenta la Ley 142 de 1994 en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado.

² Artículo 5. Decreto 302/2000.

Participaciones (u otros recursos): "promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y en especial ejercer las siguientes competencias (...) 76.1. Servicios Públicos. Realizar directamente o a través de terceros en materia de servicios públicos, además de las competencias establecidas en otras normas vigentes la construcción, ampliación rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura de servicios públicos".

Ahora, en cuanto a quien recae la responsabilidad de los servicios públicos domiciliarios, entre los que se encuentra el de alcantarillado, la Corte Constitucional en sentencia T- 197 de 2014, recordó, a la luz de la norma fundamental y de la Ley 142 de 1994, el primer obligado es el Estado y dentro de este los municipios, luego las empresas particulares a las que se les haya delegado ese servicio y, finalmente, los urbanizadores y/o constructores. Al respecto señaló:

"En desarrollo de los preceptos contenidos en el antes citado capítulo quinto del Título XII de la Carta Política que comprende los artículos del 360 al 370 y contiene el régimen constitucional de los servicios públicos y su relación con la finalidad social del Estado, la Ley 142 de 1994 consigna las personas naturales y jurídicas responsables por la prestación eficiente de los mencionados servicios.

"De acuerdo con el artículo 365 Superior, "Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. El (...) podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios".

En desarrollo de ese precepto constitucional, los artículos 2 y 3 de la Ley 142 de 1994 establecen la forma en que intervendrá el Estado en la prestación de los servicios públicos con el objeto de garantizar el cumplimiento de los fines sociales del Estado a través de ellos.

En conclusión. el primer responsable por la adecuada prestación de los servicios será el propio Estado.

El segundo responsable en materia de servicios públicos es el municipio, quien de acuerdo con el artículo 5^o tiene, entre muchos otras, competencia para "(...) [a]segurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, y telefonía pública básica conmutada, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio (...)"

Los terceros responsables por la prestación de los servicios públicos son las empresas particulares a las cuales se ha delegado esa función, en ese sentido se pronunciado la jurisprudencia de esta Corte estableciendo que "cuando los servicios públicos domiciliarios son prestados indirectamente por particulares, entre los que se encuentran las empresas, su

obligación principal en el contrato de servicios públicos, es la prestación continua de un servicio de buena calidad".¹⁷

*En conclusión, en el marco de las normas de rango constitucional y legal que establecen **la responsabilidad de personas naturales y jurídicas, por la inadecuada e ineficiente prestación de servicios públicos domiciliarios y esenciales como es el de alcantarillado, pueden responder el municipio, la empresa prestadora del servicio** y la constructora en este caso dueña del canal de aguas que se desborda, como es planteado en la acción de tutela instaurada por el señor Luis Eduardo Granada Díaz." (Negrilla y resaltado fuera del texto).*

De esta forma se tiene que el ordenamiento jurídico establece distintos responsables y, a la vez, específicos requisitos para garantizar el acceso al servicio de acueducto y alcantarillado en un determinado municipio; de cualquier forma, el Estado a través de este es el primer responsable de la prestación de los servicios públicos, ya sea en forma directa o indirecta, mediante comunidades organizadas o particulares; en este último evento siempre conservará su facultad de regulación, control y vigilancia en la prestación de los mismos, en armonía con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 142 de 1994, que dispone la intervención del Estado en relación con los servicios públicos, en tanto, que le corresponde realizar, directamente o a través de terceros, la construcción, ampliación, rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura de los servicios públicos a su cargo, bien sea con recursos propios, o con recursos del Sistema General de Participaciones (u otros recursos).

Desde otra óptica jurisprudencial, el Consejo de Estado precisó en sentencia del 5 de marzo de 2015 ¹⁸, con ponencia de la Magistrada María Elizabeth García González, en lo que respecta a la competencia del municipio en la prestación de los servicios públicos domiciliarios, lo siguiente:

*"Por otra parte, el artículo 8^o de la Ley 388 de 1997 determinó que la función pública del ordenamiento del territorio municipal o distrital se ejerce mediante la acción urbanística de las entidades distritales y municipales, referida a las decisiones administrativas y a las actuaciones urbanísticas que les son propias, relacionadas con el ordenamiento del territorio y la intervención en los usos del suelo. Señala dicha normativa que son acciones urbanísticas, entre otras las de: **1)** localizar y señalar las características de la infraestructura para el transporte, los servicios públicos domiciliarios, la disposición y tratamiento de los residuos sólidos, líquidos, tóxicos y peligrosos y los equipamientos de servicios de interés público y social, tales como centros docentes y hospitalarios, aeropuertos y lugares análogos; y **2)** dirigir y realizar la ejecución de obras de infraestructura para el transporte, los servicios públicos domiciliarios y los equipamientos públicos, directamente por la entidad pública o por entidades mixtas o privadas, de conformidad con las leyes". (Resaltado fuera de texto).*

4. DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE ALCANTARILLADO EN EL MUNICIPIO DE TUNJA.

En acatamiento de la Ley 142 de 1994, el Municipio de Tunja suscribió contrato de concesión No. 132 de 03 de octubre de 1996³ con la empresa SERA Q.A. Tunja EPS S.A (hoy VEOLIA AGUAS DE TUNJA S.A. EPS), cuyo objeto es el siguiente:

"CLAUSULA 1- OBJETO DEL CONTRATO: *Consiste en la entregar en concesión con inversiones cofinanciadas, para la operación, mantenimiento, prestación y comercialización de los servicios de acueducto y alcantarillado de la ciudad de Tunja, así como también de la realización de los trabajos y obras necesarias para el reacondicionamiento, mantenimiento, mejora y expansión de ambos sistemas. Comprende la captación y potabilización de agua cruda, el transporte, distribución, y comercialización de agua potable, y la colección, transporte, tratamiento, disposición y eventual reutilización y comercialización de residuos del sistema de alcantarillado, así como la comercialización del agua procedente de las plantas de tratamiento de líquidos residuales.*

Dentro del objeto de la concesión se incluye la realización de todas las obras y trabajos accesorios y complementarios que sean necesarios para atender a la población con un adecuado nivel y calidad del servicio."

Por su parte, en el numeral 3º de la cláusula 12 del referido contrato de concesión, se dejó establecido que el sistema de alcantarillado existente en el municipio de Tunja, **es unitario (aguas residuales y pluviales)**, y que, en tal medida, **"el concesionario será responsable de la operación del conjunto hasta tanto se habiliten las obras previstas de separación del sistema de líquidos residuales, del de agua de lluvia.** A partir de dicha separación, el concesionario será sólo responsable del sistema de alcantarillado de aguas residuales y el MUNICIPIO será responsable del sistema de aguas de lluvia o pluviales. **Dado que las obras de separación de sistemas están comprendidas en las obras que deban ser financiadas por el Estado,** en caso de la habilitación de las obras sea posterior al establecido en las metas indicadas en el Anexo III, el municipio deberá reconocer la incidencia que dicho retraso ocasione en los costos del concesionario...."

Concordante con ello, en el anexo III del referido contrato, se estableció como metas relacionadas con el servicio público de alcantarillado, las siguientes:

³ Este contrato se encuentra a folios 72 a 141 del expediente 2007- 00117 allegado en calidad de préstamo.

"(...)

b). Las obras básicas de alcantarillado serán financiadas por el Estado, por lo tanto, el cumplimiento de esta meta está condicionado a que **el MUNICIPIO ejecute** en tiempo y en forma todas las tramitaciones que permitan habilitar las obras de acuerdo con lo establecido en: **a).** Las obras básicas de alcantarillado comprenden: **i)** el reacondicionamiento y construcción de los colectores de la red de alcantarillado para asegurar el funcionamiento del sistema, para la conducción de los líquidos a la planta de tratamiento, **incluyendo las obras necesarias para independizar el sistema de desagues pluviales,** y **ii)** la planta de tratamiento primario y secundario de líquidos residuales del sistema de alcantarillado." (fl. 102).

5. CASO CONCRETO

En el sub judice el actor popular considera que las entidades accionadas han vulnerado los derechos colectivos relacionados con la "salubridad pública", y el "acceso a los servicios públicos y que su prestación sea eficiente y oportuna", con ocasión del rebosamiento de aguas que se presentó en el mes de octubre de 2018, en las redes de alcantarillado ubicadas en la Avenida Norte (Carrera 6) y carrera 8 entre calles 47 y 48, y en la carrera 5 con calle 30 y límite con a sede Londoño del Colegio Boyacá.

Como prueba de los derechos colectivos vulnerados, obra en el plenario las siguientes pruebas documentales:

- "INFORME ANÁLISIS HIDROLÓGICO E HIDRÁULICO DISTRITO CRISTALES- HÉROES- SECTOR JJ CAMACHO", suscrito por el Gerente de Planeación y Construcciones de Veolia Aguas de Tunja S.A. ESP, en el que se dejó establecido lo siguiente:

Frente a la Descripción del problema en el caso del Sector Norte, Héroes, Cristales y Barrio JJ Camacho, se dijo lo siguiente (anexo 1):

"(...) a las redes se han venido incorporando paulatinamente caudales pluviales que sobrecargan las condiciones de diseño originales del sistema, por tal motivo, cuando se presentan eventos de lluvia, algunas de las estructuras generan reboses y fallas en el sistema.

..... A su vez, la Gerencia de Operación es en el año 2018, reportó inconvenientes operativos en la redes de alcantarillado localizada al costado occidental de la Avenida Norte entre calles 45 y 48, por cuanto la red identificada con IDSIG PATLAL249 no es eficiente en el transporte del agua residual, **evidenciándose que los pozos de inspección se encuentran inundados por la presencia constante de lámina de agua con bajas velocidades de descarga, teniendo en cuenta lo**

anterior, se deben tomar las medidas requeridas tendientes a la renovación de la red de alcantarillado del sector.

(....)

Del análisis a las estructuras se concluye que:

(.....)

- Se observa que las condiciones de flujo desde la calle 48 hacia la 47, son inadecuadas por cuanto existe colmatación en el pozo de aguas abajo, esto implica que no hay buena conducción en la red de descarga y en un evento pluvial se presenta rebose en estas estructuras." (Resaltado fuera del texto).

En la Descripción del problema en el caso del Sector CENTRO-Nieves, Barrio Remonta (Anexo 2), se indicó lo siguiente:

"(....)

En el SIG (Sistema de información geográfico) de VEOLIA Aguas de Tunja, se tiene referenciada la caja con código PATP5636, en donde a consecuencia de eventos de lluvia se ha presentado rebose y levantamiento de tapas; provocando afectaciones de la zona aledaña a la estructura adicional a esto se presenta deterioro en la estructura de pavimento que rodea la misma.

Se debe resaltar que la caja en mención, está diseñada para caudales sanitarios; bajo esas condiciones operaría correctamente, sin embargo, el aumento paulatino de conexiones pluviales a los que se ha sometido la red aguas arriba, genera afectaciones al flujo hidráulico.

(....)

6. PLANTEAMIENTO DE ALTERNATIVAS

(.....)

- Ampliación de la longitud de la caja, la caja proyectada es más larga que la existente para darle al flujo un espacio de transición suficiente.
- Construcción de caja en concreto con refuerzo de acero; para evitar una rotura interna debido a tracción en los muros, se requiere que la nueva caja tenga dichos refuerzos.
- Instalación de cámara de caída rápida en tubería de 18" con una inclinación de 39°; la cámara de caída rápida opera de forma tal, que conduce los caudales menores hacia una transición de flujo, mientras que, para caudales mayores, disminuiría el efecto del salto en la lámina de agua y aporta un colchón de agua para los saltos que se generen a la entrada de la caja."

De los referidos informes presentados por el Gerente de Planeación y Construcciones de VEOLIA AGUAS DE TUNJA S.A. ESP., se puede evidenciar la vulneración de los derechos colectivos invocados por el actor popular, esto es, el "acceso a los servicios públicos, prestación oportuna y eficiente" y a "la salubridad pública", ante existencia de un sistema de alcantarillado combinado de recolección de aguas residuales y aguas lluvias, en los sectores objeto de la presente litis, que ante su deficiente infraestructura, en épocas de lluvia no responde adecuadamente a los niveles de pluviosidad, generando rebosamiento y

con ello deterioro de la estructura del pavimento que rodea las mismas, así como malos olores y afectación a la población.

Así entonces, y como quiera que en la cláusula 12 del contrato de concesión No. 132 de 1996, así como en su anexo III se dejó establecido que sería responsabilidad del Municipio llevar a cabo las obras de separación del sistema de líquidos residuales con el de agua lluvia, lo que a la fecha no ha realizado, como tampoco las obras recomendadas por Veolia Aguas de Tunja S.A. ESP., para evitar el rebosamiento de las aguas⁴, considera la Sala que este ente territorial es responsable de realizar las obras de construcción, intervención y mantenimiento del alcantarillado de aguas pluviales ubicado en los sectores indicados en el referido informe, eso es, barrio Cristales, Héroes, JJ Camacho, Nieves y la Remonta del Municipio de Tunja, tal como lo dejó establecido la Juez de instancia.

Ahora, a efectos de determinar la responsabilidad de VEOLIA AGUAS DE TUNJA S.A ESP, por la vulneración de los derechos colectivos invocados por el actor popular, es del caso traer a colación las pruebas allegadas por el apoderado de esta empresa con las que pretende demostrar las gestiones adelantadas para sanear las afectaciones provocadas por el rebosamiento de las alcantarillas ubicadas en los sectores objeto del presente litigio, así:

- Registro fotográfico de labores operativas sobre los ductos de alcantarillado existentes en el costado occidental de la Avenida Norte entre calles 45 y 48, ejecutadas el 18 de enero de 2018 (fls. 110 y 111).
- Registro fotográfico de labores operativas realizadas sobre la intersección de la calle 29 con carrera 4º, costado noroccidental de la sede del Departamento de Policía de Boyacá (La remonta), y reposición del pavimento ejecutadas en los meses de julio de 2018; 22 de septiembre de 2018 y 08 de noviembre de 2018 (fls. 11 a 114).
- Copia de la orden de trabajo No. 7652391 de 08 de noviembre de 2018, realizada por VEOLIA AGUAS DE TUNJA, en la que se realizó el corte y retiro de la carpeta asfáltica y relleno de base granular afectada

⁴ Fls. 12 anexo 1 y 31 anexo 2

en la calle 29 con carrera 4 (costado noroccidente de la base Departamental de Policía- Remonta) (fl. 151 a 154).

- Informe de actividades de mantenimiento y limpieza de las redes de alcantarillado ubicadas en la Avenida Norte (Carrera 6) y la carrera 8 entre calle 47 y 48, así como en la zona colindante con la remonta-carrera 5 con calle 30- Sede Londoño Colegio de Boyacá (fl. 155 a 179).

En estos términos, y a pesar de evidenciarse que VEOLIA AGUAS DE TUNJA S.A. ESP., ha adelantado varias obras de mantenimiento de las alcantarillas objeto del presente litigio, luego que las mismas se han visto afectadas por el rebosamiento de aguas en época de lluvias, dicha circunstancia por sí sola no permite que cese de manera definitiva la afectación de los referidos derechos colectivos, ni tampoco la exime de la responsabilidad que quedó establecida en la cláusula 12 del Contrato de Concesión No. 132 de 03 de octubre de 1996, esto es, la de ***ser responsable de la operación en conjunto del sistema unitario de alcantarillado (aguas residuales y pluviales), "hasta tanto se habiliten las obras de separación del sistema de líquidos residuales del de agua lluvia"***, lo que a la fecha no se han realizado.

Bajo dichas consideraciones, considera la Sala que las órdenes dadas por la Juez de instancia se ajustan a la normatividad previamente relacionada, así con a los términos establecidos en el contrato de concesión No. 132 de 03 de octubre de 1996 suscrito entre el Municipio de Tunja y la empresa SERA Q.A. Tunja EPS S.A (hoy VEOLIA AGUAS DE TUNJA S.A. ESP), sin que la falta de disponibilidad presupuestal alegada por el municipio de Tunja para adelantar los estudios administrativos, técnicos, financieros y presupuestales, a efectos de realizar las obras de construcción, intervención y mantenimiento del alcantarillado de aguas pluvial ubicado en los sectores objeto de la presente litis, sea excusa para no dar cumplimiento a las órdenes emitidas en tal sentido, pues como lo ha dejado establecido el Consejo de Estado, tal circunstancia no enerva la acción ante la demostrada vulneración de los derechos colectivos, toda vez que es deber de las autoridades públicas adelantar las actuaciones necesarias que permitan la consecución de los recursos requeridos para adelantar tales obras. Así lo expuso la Alta Corporación Judicial:

"(...) la falta de disponibilidad presupuestal no enerva la acción ante la demostrada vulneración de los derechos colectivos para cuya protección aquella se instauró, y que ante esa situación lo procedente sea ordenar a las autoridades públicas que efectúen las gestiones administrativas y financieras necesarias para obtener los recursos necesarios. (...) es deber de las autoridades públicas adelantar las actuaciones de orden administrativo, presupuestal y financiero que permitan la consecución de los recursos necesarios para adelantar las obras ordenadas, aclarándose en todo caso, que si bien dichas gestiones no pueden ser inmediatas, tampoco pueden prolongarse en el tiempo, ya que en modo alguno pueden los entes públicos dilatar indefinidamente las soluciones a las necesidades colectivas ni permanecer indiferentes ante los riesgos que amenacen los derechos y la seguridad de los ciudadanos⁵ (.....)" (Resaltado de la Sala).

En igual sentido se pronunció la misma Corporación en sentencia de 5 de septiembre de 2011, al indicar:

"La falta de recursos económicos no es óbice para que se adelanten los estudios técnicos y se agoten las etapas de planeación, formulación de proyectos y presupuestación, que deben preceder la ejecución de obras públicas. Para la Sala, no es de recibo el argumento expuesto por el Municipio demandado, en el que afirma que con un presupuesto tan pequeño como el que tiene, es imposible solucionar en un año todas las necesidades del municipio, pues tal afirmación no es excusa para que las autoridades locales omitan adelantar los pasos indispensables para que las obras de mejoramiento y canalización de sus caudales puedan incluirse en el Plan de Desarrollo y contar con la respectiva apropiación presupuestal, y más aún cuando está demostrado la existencia de un daño contingente que amenaza con afectar los derechos colectivos de la comunidad del Barrio Santa Cecilia⁶." (Negrilla y resaltado fuera del texto).

5.1. EL TÉRMINO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA ORDEN JUDICIAL

El artículo 34 de la Ley 472, autoriza al juez para que en la sentencia que acoja las pretensiones de la acción popular **i)** profiera una orden de hacer o no hacer y exija la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o interés colectivo o para superar las condiciones de afectación según corresponda, y **ii)** establezca un plazo prudencial, de acuerdo con el alcance de las determinaciones.

En este orden de ideas, si se trata de una obra, el juez, de acuerdo con la complejidad de la misma y con las pruebas, tiene autonomía para señalar el término para su ejecución, sin que ello implique un desconocimiento del principio de planeación, comoquiera que la orden judicial no excluye la obligación de la entidad pública de celebrar el contrato estatal bajo

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 06 de julio de 2006, C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, Radicación No. 68001 2315 000 2002 00489 01.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 15 de septiembre de 2011, C.P. MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO, Radicado No. 2004- 01241- 01 (AP).

parámetros técnicos, presupuestales, de oportunidad, de mercado y jurídicos que se requieren para el efecto.

Además, en el evento que durante la ejecución de las órdenes judiciales se observe que es necesario otorgar un plazo adicional para que estas se lleven a cabo, el juez puede adoptar las decisiones que considere necesarias para garantizar el cumplimiento de la sentencia, toda vez que el artículo 34 de la Ley 472 de 1998, prevé que mientras esta se ejecuta, el juez “conservará la competencia para tomar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de conformidad con las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil”.

Al respecto, el municipio de Tunja manifestó que, para realizar el estudio técnico ordenado por la Juez de instancia, es necesario entrar a analizar el sector conforme a la guía que emite Colombia Compra Eficiente, por lo que considera que el plazo concedido en la sentencia es muy corto.

En la sentencia proferida en primera instancia, se establecieron los siguientes plazos: **i)** un término de cuatro (4) meses para adelantar los estudios, administrativos, técnicos, financieros y presupuestales necesarios para garantizar las apropiaciones necesarias para realizar las obras de construcción, intervención y mantenimiento del alcantarillado de agua pluvial de los barrios CRISTALES, HEROES, JJ CAMACHO, NIEVES Y REMONTA del Municipio de Tunja; **ii)** Un término de tres (3) meses, siguientes a la apropiación de los recursos para aprobar los estudios y diseños de las obras a realizar; **iii)** un términos de seis (6) meses siguientes a la aprobación de los estudios y diseños, para ejecutar las obras para la separación del caudal de aguas residuales y pluviales.

A juicio de la Sala, tratándose de la construcción de un alcantarillado de aguas lluvias, así sea en un mero sector de la ciudad, como el que ha dado lugar a la presente acción popular, la envergadura de dicha obra demanda unos levantamientos topográficos, considerables estudios y diseños para un amplio sector que presenta variados perfiles topográficos, la gestión de recursos cuantiosos así como la preparación y gestión de diversos mecanismos de planeación, los tiempos que se concedan deben ser lo suficientemente amplios, máxime si se tiene en cuenta la anormalidad que muy seguramente estará presente por lo menos por el resto del año que transcurre como consecuencia de la pandemia. Por ello. Se concederá un (1)

año, a partir de la ejecutoria de esta providencia, para que la Alcaldía de Tunja adelante el trabajo de planeación íntegro del proyecto correspondiente, el tiempo restante de la vigencia fiscal 2021 para gestionar los recursos financieros requeridos para la ejecución de las obras, y la siguiente vigencia fiscal, esto es, la 2022 para la contratación y ejecución de las obras vigencia.

En este orden de ideas, considera la Sala que los términos concedidos por la Juez de instancia al Municipio de Tunja para el cumplimiento de las ordenes impuestas, resultan insuficientes, debido a que no responden a la dinámica presente actualmente en la actividad administrativa pública. En consecuencia, la Sala modificará dichos términos según se ha dejado previamente indicado.

5.2. DE LAS COSTAS PROCESALES EN ACCIONES POPULARES.

La condena en costas se refiere a "aquella erogación económica que corresponde efectuar a la parte que resulte vencida en un proceso judicial", las cuales se encuentran conformadas a su vez por las expensas y agencias en derecho. Las primeras se relacionan a "los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo, pero distintos al pago de apoderados", de otro lado, las agencias en derecho se refieren a "la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora, aun cuando pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho"⁷.

Ahora bien, en materia de acciones populares el artículo 38 de la Ley 472 de 1998 regula el tema de las costas en los siguientes términos:

"Artículo 38. Costas. *El juez aplicará las normas de procedimiento civil relativas a las costas. Sólo podrá condenar al demandante a sufragar los honorarios, gastos y costos ocasionados al demandado, cuando la acción presentada sea temeraria o de mala fe. En caso de mala fe de cualquiera de las partes, el juez podrá imponer una multa hasta de veinte (20) salarios mínimos mensuales, los cuales serán destinados al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, sin perjuicio de las demás acciones a que haya lugar. "*

Conforme a lo anterior, se tiene entonces que el artículo antes transcrito remite a lo señalado por el C.P.C, hoy Código General del

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-089 de 2002.

Proceso, en materia de costas, codificación que en su artículo 365 consagra lo siguiente:

1. *Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, suplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este Código.*

(. . .)

8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. .. "

En relación con el tema de costas, el H. Consejo de Estado señaló:

*"... las costas constituyen la erogación económica que debe efectuar la parte vencida en un proceso judicial, y están conformadas tanto por las expensas como por las agencias en derecho. Las primeras corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo, pero distintas al pago de apoderado, esto es, los impuestos de timbre, los honorarios de los auxiliares de justicia, y en general todos los gastos surgidos en el curso de aquel. **Por su parte, las agencias en derecho no son otra cosa que la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora que pueden fijarse sin que necesariamente hubiere mediado la intervención directa de un profesional del derecho** ... en sentencia de 11 de septiembre de 2003 y más recientemente en providencia del 25 de marzo de 2010 se pronunció en relación con la cuestión acá debatida. En esas decisiones se reiteró la aplicación de las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil relativas a la condena en costas dentro de los procesos tramitados en ejercicio de la acción popular recalcando que su reconocimiento requiere debida comprobación ... "*⁸

Asimismo, el Consejo de Estado en reciente sentencia de unificación jurisprudencial del 6 de agosto de 2019⁹, fijó las siguientes reglas en materia de costas en acciones populares:

"163. El artículo 38 de la Ley 472 de 1998 admite el reconocimiento de las costas procesales a favor del actor popular y a cargo de la parte demandada, siempre que la sentencia le resulte favorable a las pretensiones protectorias de los derechos colectivos, y la condena en costas, a la luz del artículo 361 del Código General del proceso, incorporando el concepto de expensas y gastos procesales como el de las agencias en derecho.

164. *Conforme lo dispone el artículo 38 de la Ley 472 de 1998, armonizado con el artículo 361 del Código General del Proceso, en las acciones populares la condena en costas a favor del actor popular incluye las expensas, gastos y agencias en derecho con independencia de que la parte actora haya promovido y/o concurrido al proceso mediante apoderado judicial o lo haya hecho directamente.*

⁸ Consejo de Estado sala de lo Contencioso Administrativo sección primera sentencia del dieciocho (18) de febrero de dos mil dieciséis (2016) Rad: 17001-23-31-000-2012-00321-02 Consejero Ponente: María Elizabeth García González.

⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO ONATE, Radicación número: 15001-33-33-007-2017-00036-01(AP)REV-SU

165. En cualquiera de los eventos en que cabe el reconocimiento de las costas procesales, bien sea en cuanto a las expensas y gastos procesales o a las agencias en derecho, bien sea a favor del actor popular o de la parte demandada, la condena se hará atendiendo las reglas previstas en el artículo 365 del Código General del Proceso, de forma que sólo se condenará al pago de aquellas que se encuentren causadas y se liquidarán en la medida de su comprobación.

169. Para este efecto, se entenderá causada la agencia en derecho siempre que el actor popular resulte vencedor en la pretensión protectoria de los derechos colectivos y su acreditación corresponderá a la valoración que efectúe el fallador en atención a los criterios señalados en el numeral 4 del artículo 366 del Código General del Proceso, es decir, en atención a la naturaleza, calidad y duración del asunto, o a cualquier otra circunstancia especial que resulte relevante para tal efecto.

170. *Las agencias en derecho se fijarán por el juez aplicando las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el actor popular, con independencia de si actuó directamente o mediante apoderado, u otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.” (Subrayado fuera del texto original)*

Al revisar el expediente, se advierte que el demandante presentó la demanda en nombre propio (fls. 1 a 9), no se encuentra demostrado que se hubiere practicado alguna prueba cuyos gastos hubieren estado a cargo del actor popular, a pesar de que se ordenó como prueba pericial un informe técnico, este fue asumido por las entidades demandadas, como se dispuso en auto de 03 de mayo de 2019 (fl. 181), tan solo se encuentra demostrado que el actor incurrió en gastos tales como impresión de los requerimientos previos a las entidades accionadas, fotocopias de las respuestas recibidas, CD contentivo de la demanda y de las pruebas allegadas con la demanda (fls. 14 a 54).

En estos términos, y en vista de que el numeral 1º del artículo 5º del Acuerdo No. 10554 de 05 de agosto de 2016 “*Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho*”, establece que en los procesos declarativos tramitados en primera instancia y que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias, se podrá condenar en agencias en derecho **entre 1 y 10 S.M.M.L.V.**, considera la Sala que atendiendo a los gastos en que incurrió el actor popular dentro del trámite de la presente acción popular, así como las gestiones procesales adelantadas, la condena en agencias en derecho impuestas la Juez de instancia se encuentra ajustada.

5.3. DE LA PUBLICACIÓN DE LAS SENTENCIAS EN EL MARCO DEL MEDIO DE CONTROL PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS.

La Ley 472 de 1998 previó la publicación -en medios de amplia circulación nacional- de los acuerdos conciliatorios que se alcancen en las diligencias de pacto de cumplimiento de la siguiente manera:

***Artículo 27°.- Pacto de Cumplimiento.** El juez, dentro de los tres (3) días siguientes al vencimiento del término de traslado de la demanda, citará a las partes y al Ministerio Público a una audiencia especial en la cual el juez escuchará las diversas posiciones sobre la acción instaurada, pudiendo intervenir también las personas naturales o jurídicas que hayan registrado comentarios escritos sobre el proyecto. La intervención del Ministerio Público y de la entidad responsable de velar por el derecho o interés colectivo será obligatorio.*

(...)

La aprobación del pacto de cumplimiento se surtirá mediante sentencia, cuya parte resolutive será publicada en un diario de amplia circulación nacional a costa de las partes involucradas.

(...)"

Como se evidencia, a diferencia de las acciones de grupo, no fue voluntad del legislador que fuera publicada la parte resolutive de las sentencias que se adopten en el marco de las acciones populares, sino que tan sólo lo estableció para el caso de la aprobación del pacto de cumplimiento, al que no se llegó en el presente proceso, de manera que será del arbitrio del juez determinar si se requiere la publicación de la sentencia proferida en acción popular con fines pedagógicos o con otros fines, que en el presente caso no se ve necesaria, por lo que no se acoge la petición del impugnante que no razona al respecto.

En consecuencia, conforme a las razones expuestas se confirmará la sentencia de primer grado.

6. CONDENA EN COSTAS

Al no aparecer que se causaron costas en esta instancia, la Sala se abstendrá en condenar en las mismas, de conformidad con la hipótesis consagrada en el numeral 8° del artículo 365 del CGP.

IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Modificar el numeral tercero de la sentencia de 4 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Trece Administrativo del Circuito Judicial de Tunja, el cual quedará así:

“TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración y con el objeto de superar y mitigar la vulneración de los derechos e intereses colectivos amparados se ordena:

1. El municipio de Tunja deberá, dentro del término del año siguiente, contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, adelantar los estudios administrativos, técnicos financieros, de mercado y presupuestales necesarios para elaborar el proyecto de alcantarillado de aguas lluvias del sector de los barrios CRISTALES, HEROES, JJ CAMACHO, NIEVES Y REMONTA del municipio de Tunja.
2. Elaborado el proyecto indicado antes, el municipio de Tunja, dentro de la vigencia fiscal siguiente, esto es, dentro de la vigencia fiscal 2021, gestionará los recursos necesarios para la construcción del acueducto de aguas lluvias determinado en el ordinal anterior hasta lograr la apropiación presupuestal de los mismos.
3. La contratación y ejecución de las obras de construcción del alcantarillado de aguas lluvias que aquí se ordena deberá efectuarse en el curso del año 2022, a más tardar.
4. Veolia Aguas de Tunja S.A. E.S.P., en calidad de concesionario y administrador actual de las redes de alcantarillado, prestará apoyo técnico al Ente Territorial para la planeación del proyecto y durante la ejecución del mismo, en los términos del contrato de concesión No. 132 de 1996 y de su reciente prorroga.
5. Veolia Aguas de Tunja S.A. E.S.P., en calidad de concesionario y administrador actual de las redes de alcantarillado, en cumplimiento del contrato de concesión No. 132 de 1996 y de su

reciente prorroga deberá efectuar el mantenimiento del actual alcantarillado sectorial para garantizar el adecuado funcionamiento del mismo mientras se termina la construcción del alcantarillado pluvial ordenado en la presente providencia.

SEGUNDO: Confirmar en lo demás la sentencia proferida el 04 de octubre de 2019 por el Juzgado Trece Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, en la que se ampararon los derechos colectivos al "acceso a los servicios públicos, prestación oportuna y eficiente" y a la "salubridad pública", de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Sin condena en costas en segunda instancia.

CUARTO: Una vez en firme la presente providencia, por secretaría envíese el expediente al despacho de origen.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados:

FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS

FABIO IVAN AFANADOR GARCÍA

LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA