

T-112-95

Sentencia No. T-112/95

DERECHO A LA SALUD-Improcedencia

No encuentra esta Sala que se haya probado violación o amenaza en contra del derecho a la salud, pues ya la empresa estaba funcionando cuando los peticionarios se establecieron donde hoy viven; lo estaba haciendo en un área destinada a actividades mineras y, en esa clase de zonas, no está permitido el establecimiento de viviendas, según las normas urbanísticas vigentes.

DERECHOS FUNDAMENTALES-Amenaza/TRITURADORA EL DIAMANTE-Actividad industrial/ZONAS DE ALTO RIESGO-Terreno erosionado/NORMA URBANISTICA-Contravención

El medio en el que está situada la casa del actor no es el óptimo para usos residenciales. Él y sus vecinos construyeron o compraron casas levantadas sobre suelos de relleno, pendientes, erosionados por la lluvia y, en su parte inferior, socavados por el río. Además, sometidos a la vibración que produce el tráfico pesado en esa entrada al municipio. Según las pruebas que obran en el expediente, con o sin el funcionamiento de la empresa demandada, las casas del barrio Bajo Aguacatal se seguirán agrietando y amenazando la integridad de sus moradores. No se probaron los cargos de la demanda y que, si bien los moradores del barrio Bajo Aguacatal se encuentran sometidos a una amenaza grave contra la efectividad de sus derechos fundamentales, ella no es imputable a la actividad que cumple la empresa demanda, sino a las características geológicas del terreno en el cual se construyó, contraviniendo las normas urbanísticas de la ciudad.

Ref.: Expediente No. T-48839

Acción de tutela en contra de la “Trituradora El Diamante Ltda.” por la presunta violación del derecho a la vida.

Temas:

- Derecho a la salud.

- Derecho a la vida.
- Derecho a un ambiente sano.

Actor: Jaime Jaramillo Bernal

Magistrado Ponente: Dr. Carlos Gaviria Díaz

Santafé de Bogotá D.C., marzo dieciseis (16) de mil novecientos noventa y cinco (1995).

La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, Compuesta por los Magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara y Carlos Gaviria Díaz, este último en calidad de ponente,

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN,

ANTECEDENTES

1. HECHOS.

Jaime Jaramillo Bernal, residente en el municipio de Cali, habita con su familia una vivienda ubicada en la calle 9a Oeste, No. 15-41, del barrio Bajo Aguacatal, a una cuadra de la Trituradora El Diamante Ltda.

Según el señor Jaramillo Bernal, el continuo uso de dinamita en la cantera viene agrietando su casa; la emisión de polvo provocada por las explosiones y la trituración de las rocas extraídas, ocasiona a toda la familia constantes trastornos de salud, y el transporte del producto de esa empresa por la vía que pasa frente a su puerta, amenaza la vida de los transeúntes y de todos los habitantes del sector.

Además, afirma que acudió ante la Alcaldía, la Procuraduría, la Personería, y la Corporación Autónoma Regional del Cauca, sin lograr que se pusiera término a esa violación continua del derecho a la vida suyo y de su familia.

2. DEMANDA.

En su libelo (folio 1 del primer cuaderno), el señor Jaramillo Bernal solicita “...que se haga justicia, que nos paguen o nos arreglen todos los daños que nos han causado”.

En la “diligencia de ampliación de acción de tutela” que ordenó y practicó el Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal de Cali (folios 5 y 6 del primer cuaderno), el demandante afirmó: “...nosotros queremos que quiten esa trituradora de allí, que eso es un peligro para toda la humanidad, para los que vivimos en ese sector, que ubiquen esa trituradora en otro lugar”.

3. PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal de Cali dictó sentencia el veintidos (22) de agosto de 1994, resolviendo tutelar los derechos a un ambiente sano, a la salud, y a la vida del actor y su familia, como mecanismo transitorio. Ordenó en consecuencia, suspender las actividades de explotación que ejerce la Trituradora El Diamante Ltda. dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo y por el lapso de tres (3) meses, “...dentro del cual debe atender las recomendaciones efectuadas por la C.V.C. y el Ministerio de Minas y Energía, efectuando los correctivos a que haya lugar”. Además, remitió copias de la decisión a las entidades antes mencionadas, al Ministerio del Medio Ambiente y a la Personería Municipal.

A continuación se transcriben algunos de los apartes más significativos de las consideraciones en que se basó la determinación del Juzgado del conocimiento:

“Son contundentes los estudios realizados por las entidades antes mencionadas y de allí que es indudable que el derecho constitucional a un ambiente sano, se ha vulnerado por la actividad a que se dedica la Trituradora El Diamante, pues en esos informes serios y científicos se confirma el riesgo para el medio ambiente y en consecuencia para la salud de los habitantes circunvecinos y ello ha sido el resultado de no cumplir la empresa en cuestión con las recomendaciones que desde años atrás (enero de 1988) se le vienen haciendo por parte de la C.V.C., para que la contaminación ambiental, que es inevitable en virtud de esa actividad se quede dentro de un margen tolerable y no represente mayor peligro para la vida y la salud de la comunidad” (folio 247 del primer cuaderno).

“En este caso las autoridades competentes para la protección de medio ambiente han

establecido que se ven comprometidos los derechos a la salubridad y a la vida de la población, así el estudio de la Personería Municipal señala: ‘...la forma de explotación antitécnica de la cantera El Diamante y la proximidad a los barrios circunvecinos, cuyas viviendas más próximas están a una distancia de 200 metros aproximadamente, obviamente constituye un peligro inminente para la vida de sus habitantes y sus viviendas...’ (folio 188), con relación a la salud señala: ‘El proceso de explotación de canteras tanto en su primera etapa de desprendimiento y fracturación de rocas como en su segunda etapa que consiste en la trituración del material pétreo y su clasificación, produce contaminación atmosférica por la emisión de partículas sólidas o polvos al aire, lo cual afecta las vías respiratorias, ojos y piel o disminución visual’ y agrega el informe: ‘el efecto sobre la salud de las personas se manifiesta por alteraciones en el sistema nervioso, efectos en los oídos, disminución auditiva o sordera y estres. Los problemas en la salud pueden manifestarse a mediano y largo plazo’”.

“Aunque este Despacho envió al médico legista al accionante y a los miembros de su familia y en términos generales fueron encontrados en buen estado de salud, ello no significa que éste derecho así como la vida misma no estén amenazados en virtud de la explotación de la cantera, pues el deterioro ambiental de por sí no permite a un hombre tener una buena calidad de vida, como tampoco un buen desarrollo biológico e individual, máxime cuando esos problemas como bien lo dice el aludido informe de la Personería puede manifestarse a mediano y largo plazo”.

“De otra parte la forma como se transporta el material que produce la cantera produce riesgo en la vida de las personas que habitan en el sector, y que cobija específicamente al peticionario y su familia como quiera que su vivienda está ubicada justo frente a una curva cerrada por la que transitan principalmente las volquetas que transportan como dijimos el material, así también lo diagnostica la Personería Municipal cuando señala: ‘...el transporte de material en vehículos pesados por vías angostas con fuertes pendientes y curvas cerradas, viviendas a lado y lado, proximidad a zonas escolares, ponen en constante peligro la vida de personas mayores y niños por accidentes’. El Despacho constató en inspección judicial que practicó a la vivienda que efectivamente dada la ubicación de la misma sobre el accionante y su familia se cierne este peligro” (folios 248 y 249 del primer cuaderno).

4. IMPUGNACION.

Silvio López Ospina, propietario de la Trituradora El Diamante Ltda., impugnó oportunamente el fallo del Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal, aduciendo en su contra:

Según la pruebas que obran en el expediente, científica y técnicamente es "...totalmente imposible que el accionante corra algún riesgo en su salud, la de su familia y en su vivienda, ya que por la distancia existente entre el sitio de explotación de las diabasas y la casa de habitación del señor Jaramillo Bernal existe una distancia superior a los quinientos metros y las emisiones de ruido y de polvo producidas por las voladuras y actividades industriales no acionan (sic) daños en la salud pues así lo demostró el examen médico legal practicado al señor Jaramillo Bernal y su familia...".

"El accionante al ubicarse en una zona de minas y canteras en forma irregular y contraviniendo el estatuto de usos del suelo y normas urbanísticas para el municipio de Santiago de Cali, genera situaciones de hecho ilegales, para luego salir a demandar derechos ante las autoridades que por delante deben hacer cumplir la ley".

Según el criterio de Invicali, la casa del demandante y las de sus vecinos, "...no cumplen con las condiciones mínimas estipuladas para ser susceptibles de legalización, petición hecha por la Junta de Acción Comunal del barrio Bajo Aguacatal. Anexo # 11".

Además, resalta las actividades que la empresa viene adelantando para cumplir con las recomendaciones del Ministerio de Minas y Energía, las que en su criterio fueron desconocidas en el fallo que impugna.

5. SEGUNDA INSTANCIA.

El Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Cali conoció de la impugnación, y decidió el 19 de septiembre de 1995, revocar la sentencia proferida en primera instancia "...y en su lugar disponer que no hay lugar a tutelar los derechos fundamentales mencionados por el señor Jaramillo Bernal, al no estar demostrada la violación o amenaza de ellos por parte de la empresa demandada" (folio 67 del segundo cuaderno).

Algunas de las consideraciones que sustentan la decisión del Juez Cuarto Penal del Circuito de Cali, son:

"La acción de tutela, precisamente por su importancia trascendental para todo individuo, sin

importar su raza, origen, sexo o condición social, debe ser ante todo, objeto de un tratamiento serio y racional, a punto tal que siempre y necesariamente responda más que a factores de conveniencia o prejuicio, a una lógica rigurosa y al orden natural de las cosas. Aquí a falta de pruebas directas, para deducir si existe o no un peligro o amenaza contra 'el derecho a la vida', se precisa recurrir a la diaria experiencia, a lo que sabemos de modo evidente y demostrable, y en tal orden de ideas lo que puede argüírse, con apego a la lógica de que antes hablamos, lo es que en doce años ese peligro para la vida no se ha traducido en hechos ciertos, y que no existe nada que nos permita inferir, con algún sustento, que de aquí en adelante las cosas no continuarán en esa misma constante. Hace 12 años o más se labora en la cantera; hace 12 años o más se remueve la roca con materiales explosivos; hace 12 años o más se transporta en volquetas; hace igual tiempo se muele en las trituradoras, siendo factible suponer, inclusive, que en un principio los medios debían ser másrudimentarios. Pese a ello, insistimos, la salud de estas personas, según lo conceptuado por los galenos forenses, no se ha visto mermada, ni sus organismos presentan, actualmente, vestigios manifiestos de un daño estacionario o progresivo, grave o leve, respecto del cual pueda afirmarse que entre él y la explotación de la mina existe una relación de causa y efecto".

"Aquí, por ejemplo, las manifestaciones del accionante, o las copias de las cartas enviadas a algunos estamentos oficiales o los conceptos emitidos por el Procurador Ambiental y Agrario, pese a la buena intención que existe en todo ello, no alcanza a demostrar que, en verdad, la explotación de la cantera, ubicada por carretera a 550 metros de la casa del señor Jaime Jaramillo Bernal, tiene la eficacia de daño ambiental necesaria para atentar gravemente contra la salud o cualquiera otro derecho de dicho señor y de su familia. Especial énfasis se hace por dicho señor en lo relativo al polvo que sale de las máquinas trituradoras y que, según su decir, es uno de los factores que perjudican la salud de él y de los suyos. El Despacho, en su diligencia de inspección, tuvo la oportunidad, por varias horas, de ver trabajar una de tales trituradoras en seco y con mezcla de agua (forma esta última como se labora siempre, según se nos hizo saber, sin cuestionamiento alguno) pudiendo constatar que en el primer caso el desprendimiento de partículas de polvo no es tan intenso, y que se reduce o circumscribe prácticamente al área aledaña a la trituradora y que en el segundo caso (con mezcla de agua) esa consecuencia es casi nula...Dicho en otras palabras: aquel perjuicio al medio ambiente que se expone, no se ha acreditado como directamente lesivo de intereses fundamentales del actor".

“También se ha expuesto por el señor Jaramillo Bernal que la quema de explosivos en la mina le ha ocasionado daños en su vivienda, dejando en claro en su demanda (f.1) que una de las aspiraciones suyas, al instaurar la acción, lo es que la empresa demandada le pague o le arregle los daños. A este respecto podemos señalar: 1) Si según él, todos los días y de modo pertinaz se producen aquellas explosiones con densidades hasta de 5 grados en la escala de Ritcher, lo que ya de por sí es de magnitud alarmante, no entiende el Despacho cómo durante tantos años de ese sacudimiento diario la vivienda sólo ha recibido fracturas, pese a las cuales se mantiene en pie y habitable. Que ello ocurra es algo que no desvirtúa la posibilidad, como se ha planteado en este proceso, de que las mencionadas fracturas tengan como origen el haberse construido en una ladera inidónea para este tipo de construcciones, y 2) Si lo que se busca es la indemnización por el daño a un bien inmueble, queda claro que ello no sería del resorte de la tutela, ya que existen mecanismos legales, y autoridades competentes para dirimir ese tipo de asuntos, para reconocer los derechos, si los hay y para imponer las sanciones respectivas. Todo ello, máxime si se está ante un daño consumado resarcible pecuniariamente” (folios 65 y 66 del segundo cuaderno).

6. INSISTENCIA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO.

Este proceso fue excluído de revisión mediante auto del 31 de octubre de 1994; sin embargo, el Defensor del Pueblo insistió en su selección y tal solicitud fue acogida por la Sala de Selección Número Once, según consta en auto del 28 de noviembre de 1994.

La Defensoría considera que en este caso, “...las actividades desarrolladas por la Trituradora El Diamante Ltda., en lo atinente a las detonaciones utilizadas para la explotación de la cantera con sus efectos sísmicos y acústicos y las emisiones de partículas en suspensión como agentes contaminantes del aire, alteran gravemente las condiciones de vida digna del accionante y su familia al igual que de la comunidad vecina de la explotación minera” .

“Cabe agregar que la pretensión del accionante no se encuentra enderezada al cierre definitivo de la Trituradora El Diamante Ltda. sino a la suspensión temporal de actividades en tanto se adecúa a las recomendaciones emitidas por las autoridades de control que han conocido del caso, y que hasta el momento han sido desconocidas por la Empresa, a pesar de las diversas gestiones realizadas por la comunidad afectada que se encuentra en estado de indefensión”.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. COMPETENCIA.

La Corte Constitucional es competente para la revisión de los fallos de instancia, según los artículos 86 y 241 de la Carta Política; de acuerdo con el reglamento interno, y el auto de la Sala de Selección Número Once, corresponde la decisión a la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas.

2. PROCEDENCIA DE LA ADMISION DE LA DEMANDA.

La acción de tutela fue consagrada en la Carta Política de 1991 para hacer efectivos los derechos fundamentales de las personas, cuando resulten violados o gravemente amenazados por la actuación u omisión de las autoridades y, excepcionalmente, por comportamientos imputables a particulares.

En la demanda del caso que se revisa, el actor aduce que la Trituradora El Diamante Ltda. ocasionó un daño grave a su casa de habitación y solicita que se le ordene repararlo o indemnizar a su dueño (folio 1 del primer cuaderno). Frente a tal situación, procedía inadmitir la demanda y remitir al señor Jaramillo Bernal ante la jurisdicción civil para reclamar la responsabilidad extracontractual a que hubiera lugar.

Sin embargo, el Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal consideró prudente oír al demandante para completar los requisitos y aclarar los contenidos de la solicitud. En la “diligencia de ampliación de la tutela” (folios 5 y 6 del primer cuaderno), el señor Jaramillo Bernal planteó al Juez del conocimiento que la Trituradora El Diamante Ltda., contamina de tal manera el ambiente con la emisión de polvo, que él y su familia están siendo gravemente afectados por enfermedades respiratorias. Añadió el actor, que los daños en su casa de habitación amenazan gravemente la vida de sus moradores, quienes también están amenazados en su vida, por las condiciones inseguras en las que se realiza el transporte de los materiales de construcción producidos por la trituradora.

Así, la admisión de la demanda se hizo procedente pues, aunque el derecho a un ambiente sano es un derecho colectivo, cuya protección debe buscarse a través de las acciones populares, en el caso planteado por Jaramillo Bernal procedía examinar si con la vulneración

del derecho de la comunidad, también se estaba violando los derechos a la vida y la salud del demandante y su familia. Además, según el criterio expuesto luégo por el Defensor del Pueblo, no era irrazonable considerar que los afectados por la actividad industrial de la empresa demandada se encontraban en estado de indefensión, pues las quejas presentadas a las autoridades administrativas competentes, en el lapso de casi una década, no habían logrado que se hicieran efectivos los derechos vulnerados.

3. VIOLACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

Una vez admitida la demanda, corresponde al actor probar la violación o amenaza de sus derechos y los de su familia, así como la relación causal entre el daño o amenaza y la actividad de la empresa demandada.

En el caso sometido a revisión, el juez de primera instancia consideró que las pruebas aportadas al expediente justificaban el otorgamiento de la protección solicitada por el actor; en cambio, el juzgador de segunda instancia encontró insuficiente el acervo probatorio y, en consecuencia, revocó la decisión anterior. Corresponde entonces a la Sala pronunciarse al respecto.

3.1. Derecho a la salud.

El demandante aduce que el polvo producido por las constantes explosiones y la trituración de la roca sale de la cantera y se esparce sobre el área en la que se encuentra su casa de habitación, provocando, al respirarlo él y su familia, constantes molestias respiratorias.

Tanto el juez de primera como el de segunda instancia, realizaron una diligencia de inspección judicial destinada a comprobar la veracidad de lo afirmado por Jaramillo Bernal. El de primera la realizó en la casa del demandante, y el de segunda se detuvo en ese sitio, y luégo se trasladó hasta la trituradora para culminar allí la actuación.

La Jueza 35 Penal Municipal hizo constar en el acta de la diligencia que: "...Igualmente podemos constatar que desde las afueras de la morada se pueden apreciar a una distancia aproximada de 300 metros unas montañas de las que podemos evidenciar son explotadas desde hace varios años y que igualmente revisten una vasta erosión, los árboles aledaños

(mango y guayaba) al lugar se encuentran llenos de polvo, por cuanto sus hojas están llenas de ese material, así mismo podemos apreciar que constantemente transitan por la vía volquetas cargadas de piedra..." (folio 15 vuelto del primer cuaderno).

A su turno, la Jueza 4 Penal del Circuito precisó: "1º) La casa de habitación de propiedad del señor Jaime Jaramillo Bernal se encuentra ubicada a la orilla de la vía de tránsito, por donde necesariamente deben subir y bajar los vehículos encargados del acarreo del material que se extrae de la mina, por fuera del sitio de entrada al área de la mina y a una distancia, por carretera, de 550 metros del sitio de explotación, según se pudo establecer al efectuar el recorrido, determinándose también que entre dicha vivienda y el frente o foco de explotación de la mina y el sitio de enclave de las trituradoras no hay contacto visual, pues entre una y otras se interponen otras viviendas y colinas levemente pronunciadas. 2º) En el sitio de explotación de la mina se puso a trabajar una de las trituradoras, primero en seco y luego con mezcla de agua como, según se nos informa, se labora de modo permanente, salvo cuando ha llovido, estableciéndose que en el primer caso el esparcimiento de polvo no es de suma intensidad y que se circunscribe al área adyacente al sitio de trituración y que en el segundo, por salir el material mezclado con el agua, esa exparición (sic) de polvo es casi nula. 3º) Desde el lugar donde funciona la oficina, ubicado más próximo al sitio de explotación que la vivienda del accionante, el ruido producido por la trituradora en funcionamiento no ocasiona ninguna molestia, ya que suena distante..." (folio 2 del segundo cuaderno).

En últimas, parece razonable descartar la contaminación acústica producida por la Trituradora El Diamante Ltda. como generadora de daños a la salud del demandante y su familia; en cuanto al polvo, se descarta la emisión desde la cantera como fuente de contaminación del aire que pueda afectarlos, porque su dispersión es muy focalizada y es muy poco probable que el viento haga llegar a la casa del demandante las partículas mojadas, cuando entre el foco de contaminación y la casa en cuestión se interponen "...colinas levemente pronunciadas".

Sin embargo, subsiste el hecho de que Jaramillo Bernal y su familia sí están expuestos a respirar partículas de polvo; no las provenientes de la cantera, pero sí las ocasionadas por el paso de las volquetas cargadas con el producto de ella, tal y como lo indica el estado en que se encontró la vegetación a la vera de la vía. El punto es relevante, porque en el contrato vigente entre el Ministerio de Minas y Energía y los propietarios de la empresa demandante,

se hace responsable a estos últimos de la vía que une a la cantera con la carretera que de Cali conduce a Montebello y otras localidades.

La familia Jaramillo Collazos está expuesta al riesgo; pero, luégo de haberlo estado por 12 años, ¿tal exposición les ha ocasionado alguna afección? Para averiguarlo, el a-quo los remitió a un examen médico legal. El resultado fue el siguiente: 1) Nancy Collazos Molina, esposa del demandante: "...en el momento no presenta clínica compatible con afección respiratoria ocasionada por contaminantes ambientales" (folios 177-178); 2) Paola Andrea Jaramillo, hija del actor: "En el momento no hay signos o síntomas clínicos que nos permitan establecer padecimiento de enfermedad respiratoria ocasionada por contaminantes ambientales" (folios 179 y 180); 3) Jaime Jaramillo Bernal: "...al examen clínico practicado hoy no presenta elementos clínicos que permitan establecer diagnóstico de enfermedad alguna" (folios 181 y 182).

Ahora bien: ¿puede imputársele a la Trituradora El Diamante Ltda. el exponer a la familia Jaramillo Collazos al riesgo señalado? No puede imputársele, pues ya la empresa estaba funcionando cuando los Jaramillo Collazos se establecieron donde hoy viven; lo estaba haciendo en un área destinada a actividades mineras y, en esa clase de zonas, no está permitido el establecimiento de viviendas, según las normas urbanísticas vigentes.

En conclusión, no encuentra esta Sala que se haya probado violación o amenaza en contra del derecho a la salud de la familia Jaramillo Collazos que sea imputable a la empresa demandada.

3.2. Derecho a la vida.

Desechado el argumento de que la explotación de la cantera causa tal contaminación que la salud de la familia Jaramillo Collazos resulta gravemente afectada, han de examinarse ahora los planteamientos según los cuales: 1) el transporte de los productos de la trituradora pone a los vecinos de la vía por la cual se efectúa -entre ellos al demandante y sus familiares-, en un grave e injustificado peligro para sus vidas; y 2) los efectos sísmicos de las explosiones amenazan con derruir la casa de habitación de la familia y ponen en peligro las vidas de sus moradores.

- El transporte de materiales.

Ambos jueces de instancia comprobaron que la vía que sirve de acceso a la cantera es estrecha, empinada, destapada y sinuosa. Por ella transitan diariamente las volquetas cargadas con productos de la trituradora, y otros vehículos; las volquetas van y vienen de la mañana a la tarde cotidianamente y han sufrido accidentes en el tramo de acceso a la cantera. Dos de éstos han tenido consecuencias fatales, y al menos en uno, el automotor comprometido cayó sobre una de las casas del Bajo Aguacatal.

Sin embargo, también consta en el expediente que los riesgos debidos al tránsito de los productos de la cantera fueron evaluados por especialistas en la materia, que se hicieron las recomendaciones técnicas tendentes a minimizarlos, y que tales recomendaciones se han puesto en práctica.

Este riesgo, lo comparten algunos de los habitantes del Bajo Aguacatal con los demás colombianos que viven a la vera de curvas pronunciadas en vías de alta inclinación, y no desaparecerá totalmente mientras haya circulación vehicular por la carretera que pasa frente a la casa de Jaramillo Bernal -sean automotores cargados con material de construcción, con pasajeros, o cualquiera otra cosa-. En relación con él, hay que señalar que no les fué impuesto a los moradores del sector por una actividad industrial iniciada después de su asentamiento en el paraje; antes bien, los habitantes del barrio se pusieron en situación de sufrir el riesgo, al establecer sus viviendas en el sitio que ocupan, ignorando los posibles daños que se previeron en la regulación urbanística, en la que se destinó esta zona a actividades mineras y se excluyó expresamente la destinación residencial, de los usos legítimos del suelo.

- Efectos sísmicos de las explosiones.

Sobre los efectos que las explosiones en la cantera tienen sobre la casa de habitación del actor, son contradictorias las apreciaciones de éste y del Procurador Agrario, con los estudios presentados por la empresa demandada. Es claro para la Sala que en este caso se respetan los márgenes de seguridad impuestos a la Trituradora El Diamante Ltda. por la regulación del Ministerio de Minas y Energía, y resulta concluyente la peritación practicada por el geólogo Flawer Raúl Ortiz González sobre la casa de uno de los vecinos del actor, que obra como prueba trasladada en los folios 125 a 127 del primer cuaderno, del cual se extrae el siguiente aparte:

"En el área afloran diabasas intensamente fracturadas y meteorizadas a suelos arcillosos poco consolidados. En el caso específico del señor Pedro Luis Silva los terrenos constan además de tres capas de relleno de material no in situo (sic), esto es, que fueron traídos de otra parte, sobre ellos se hizo la fundación de la casa, con la infiltración del agua, unido esto a la baja consolidación del suelo es claro que puede haber un desplazamiento de las estructuras como lo demuestran los agrietamientos en sentido vertical hasta de un centímetro hacia el sur y en sentido horizontal más de un centímetro hacia el oeste; esto en la parte trasera de la construcción; el deslizamiento de suelos es por gravedad y puede deberse bien al peso mismo de la estructura contraída sobre él o bien a la falta de apoyo de su parte inferior que dá al valle del río Aguacatal; este apoyo en el momento actual periódicamente es lavado por el río... La cantera El Diamante se encuentra situada a más de 300 metros hacia el norte de la construcción del señor Silva, por la misma conformación del frente cualquier explosión que se haga en ella, las esquirlas, la onda irán hacia el este con lo cual se disminuye el riesgo de que puedan caer sobre la casa del señor Pedro Silva. El tránsito vehicular de la calle que separa la construcción del señor Silva con la entrada a la cantera es intenso, se puede estimar en más de 200 vehículos por día; la vibración producida por este tránsito vehicular es mayor que la que puede producir una 'quema' en la cantera que se sucede dos veces por día según lo atestigua el señor Pedro Silva, cada quema en promedio es de 70 kilogramos lo cual no va a producir una vibración de magnitud tal que pueda averiar la fundación de una construcción situada a más de 300 metros en distancia horizontal y 100 metros de diferencia de nivel o vertical. En sentido horizontal afectaría la cubierta o techo de las viviendas y en el sentido vertical afectaría las fundaciones y con ello las paredes portantes, situación que no ocurre en el caso del señor Pedro Silva. A esto hay que agregar que la cantera se halla situada dentro del área determinada como industrial o apta para canteras de materiales de construcción según el uso del suelo de la Oficina de Planeación Municipal de Santiago de Cali y por tanto dentro de ella no se recomienda establecer casas o viviendas por el alto riesgo que ello implica. Yo recomendaría que para evitar los daños que está sufriendo la casa del señor Silva y que pueden sufrir las demás construcciones vecinas, se proteja la rivera del río, la cual está socavando su margen izquierda en detrimento del cauce de la margen derecha que fue estrechada para una futura construcción. Es todo".

3.3. DERECHO A UN AMBIENTE SANO.

Es claro que el medio en el que está situada la casa del actor no es el óptimo para usos residenciales. Él y sus vecinos construyeron o compraron casas levantadas sobre suelos de relleno, pendientes, erosionados por la lluvia y, en su parte inferior, socavados por el río. Además, sometidos a la vibración que produce el tráfico pesado en esa entrada al municipio. Según las pruebas que obran en el expediente, con o sin el funcionamiento de la empresa demandada, las casas del barrio Bajo Aguacatal se seguirán agrietando y amenazando la integridad de sus moradores. Es esta la razón por la cual el Instituto Municipal de Reforma Urbana y Vivienda de Cali sólo está dispuesto a incluirlas en sus planes de legalización de asentamientos subnormales, de manera selectiva y previa evaluación de los riesgos a los que están sometidas, según las características de su construcción y el suelo donde reposan (folios 375 a 377 del primer cuaderno).

En conclusión, encuentra la Corte que no se probaron los cargos de la demanda y que, si bien los moradores del barrio Bajo Aguacatal se encuentran sometidos a una amenaza grave contra la efectividad de sus derechos fundamentales, ella no es imputable a la actividad que cumple la Trituradora El Diamante Ltda., sino a las características geológicas del terreno en el cual se construyó, contraviniendo las normas urbanísticas de la ciudad.

Así, no se encuentra procedente la tutela de los derechos alegados por el actor y, por tanto, se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito.

DECISION

En mérito de las consideraciones expuestas, la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO. Confirmar la sentencia del Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santiago de Cali, en la que se consideró improcedente tutelar los derechos fundamentales aducidos por el señor Jaime Jaramillo Bernal.

SEGUNDO. Comunicar la presente decisión al Juzgado Treinta y Cinco Penal Municipal de Santiago de Cali, para los efectos previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese, notifíquese, cúmplase, e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado Ponente

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General