

Sentencia T-179/15

DERECHO A LA SEGURIDAD PERSONAL-Characterización de los riesgos frente a los cuales se protege

Deben tenerse en cuenta ciertas condiciones para que proceda la protección solicitada por los riesgos a la seguridad personal que pueden enfrentar las personas. El riesgo ante el cual se solicita la protección debe ser extraordinario, específico, individualizable, concreto, presente, importante, serio, claro, discernible, excepcional y desproporcionado.

DERECHO A LA SEGURIDAD PERSONAL-Diferenciación entre los riesgos, la amenaza o la vulneración que pueden sufrir los derechos fundamentales

AFECTACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES CON OCASION DE INMISIONES, OBRAS Y CONSTRUCCIONES CON OTROS PREDIOS

Las autoridades deben adoptar medidas eficaces ante las amenazas y reales perturbaciones a los derechos fundamentales que puedan generarse por inmisiones, obras o construcciones en inmuebles colindantes o con influencia sobre otros y que afecten a quienes viven en ellos o los frecuentan, para prevenir la concreción de riesgos que pueden surgir de no desplegarse a tiempo actuaciones preventivas. Las actividades que se realizan en un predio, pueden generar consecuencias vulneradoras de derechos fundamentales de las personas que habiten en los predios colindantes, por ello su protección puede otorgarse con la verificación de un riesgo que potencialmente pueda ocasionar una amenaza real de dichos derechos.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS-Improcedencia general

La jurisprudencia ha explicado que es posible solicitar la indemnización por perjuicios siempre que se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones mínimas: (i) Que se conceda la tutela. (ii) Que no se disponga de otro medio judicial para obtener el

resarcimiento del perjuicio. (iii) Que la violación del derecho haya sido manifiesta y sea consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria. (iv) Que la indemnización sea necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho. (v) Que la indemnización sólo cubija el daño emergente causado. (vi) Que se le haya garantizado el debido proceso a quien resulte condenado. (vii) Que haya tenido la oportunidad de controvertir las pruebas.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS-Improcedencia por cuanto no se cumple con el requisito de subsidiariedad

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS-Improcedencia por cuanto no se demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable sufrido por los accionados ni su núcleo familiar que amenace un derecho fundamental

Referencia: Expediente T-4604674

Acción de tutela interpuesta por Juana Ramona Rocha de Romero y Alfonso Romero Jiménez contra Electricaribe S.A.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO.

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Martha Victoria Sáchica Méndez y los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Jorge Iván Palacio Palacio, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Barranquilla en la acción de tutela de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

Juana Ramona Rocha de Romero y Alfonso Romero Jiménez, actuando en nombre propio, interpusieron acción de tutela contra Electricaribe S.A. por la presunta vulneración de sus

derechos fundamentales a la vida, la salud, a un ambiente sano y al derecho de petición, con ocasión de la instalación que hizo la empresa de un centro de servicios contiguo al patio de su casa, que presuntamente ha generado la propagación de malos olores y otras molestias. Como fundamento de su demanda relataron los siguientes:

1. Hechos[1].

1.1. Exponen que viven en el barrio Chiquinquirá de la ciudad de Barranquilla, en donde son vecinos de la planta central de energía de Electricaribe.

1.2. Aseguran que durante 30 años se han visto perjudicados por las ondas electromagnéticas, ionizantes y eléctricas emanadas por los cables subterráneos de la planta, que llegaron a estar a un metro de la propiedad. Ahora se encuentran a 10 metros de distancia.

1.3. Explican que Electricaribe instaló un centro de servicios en el patio de su casa, ocasionándoles perjuicios y vulnerando sus derechos a la vida y a un ambiente sano, derivados de los servicios sanitarios, extractores de gases, registros de alcantarillado y agua potable que comporta dicha obra.

1.4. Manifiestan que la filtración de aguas residuales provenientes de los servicios prestados a los empleados en la empresa ha ocasionado daños en las bases de las paredes que separan su propiedad de los muros de la planta. Además, que no han obtenido respuesta por las reclamaciones dirigidas a Electricaribe, ni un reconocimiento económico que cubra los gastos en que han incurrido por las reparaciones realizadas.

1.5. Afirman que la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios, el Ministerio de Medio Ambiente y la Superintendencia de Servicios Públicos, deben tomar las medidas correspondientes para que Electricaribe pague las compensaciones e indemnizaciones derivadas de la vulneración de los derechos invocados.

1.6. Ponen de presente que por las ondas electromagnéticas emanadas de la planta se vio afectado el medidor de energía de su casa, por lo que en su momento marcó equívocamente un consumo mayor, lo que originó varios reclamos que, en su parecer, fueron respondidos de manera esquiva, incongruente y sin soportes.

1.7. Alegan que en diferentes ocasiones la planta ha sido objeto de ataques violentos y que podría serlo de futuros atentados terroristas, lo que pone en riesgo su seguridad al vivir tan cerca de ella.

1.8. Relatan que el muro de Electricaribe que colinda con su propiedad tuvo dos extractores de aire que servían a la evacuación de vapores sanitarios de la planta, los cuales se expedían hacia el patio de su casa produciendo olores fétidos. Que fueron retirados y tapados con ladrillos.

1.9. Cuentan que sobre los cimientos iniciales de la pared del lindero de la vivienda se construyó el muro que separa a Electricaribe de la propiedad, y que se vieron obligados a construir una jardinera para contener las filtraciones de agua que en época de lluvia provienen de fugas de los baños y cañerías.

1.10. Finalmente, ponen de presente que tanto Juana Ramona Rocha como su hija sufren actualmente de problemas en la piel, que surgen, según lo dicho por sus médicos, en ambientes con aire contaminado, riesgo al que en su parecer también se encuentran expuestos sus nietos, quienes residen en esa vivienda.

Por lo anterior, en pro de los derechos presuntamente vulnerados, los accionantes solicitan ordenar a Electricaribe, (i) la demolición inmediata del centro de servicios generales, (ii) el pago de una indemnización de daños y perjuicios causados durante 30 años, por un monto de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), y (iii) ordenar el traslado de la planta de energía a otra zona y que se abstenga de suspender el servicio de energía de manera unilateral.

2. Trámite de instancia y respuesta de las entidades demandadas y vinculadas.

2.1. El conocimiento de la demanda correspondió por reparto al Juzgado Veintiuno Civil Municipal de Barranquilla, que mediante fallo de 20 de marzo de 2014 resolvió no tutelar el derecho de petición promovido.

2.2. Una vez impugnado el fallo referido, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Barranquilla declaró la nulidad de todo lo actuado a partir de la sentencia de primera instancia, por haberse vulnerado los derechos de defensa y contradicción que la Carta Política y las leyes

reconocen a los sujetos que se encuentran vinculados a una actuación judicial, y en particular a los terceros que podrían resultar afectados con las medidas que allí se adopten.

Lo anterior, por no haberse vinculado al proceso a la Procuraduría General de la Nación, al Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo y a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, entidades ante las cuales se presentó queja disciplinaria y denuncia en materia ambiental en relación con los hechos expuestos en el escrito de tutela. Por esta razón, ordenó remitir el expediente al Juzgado Veintiuno Civil Municipal para que vinculara a dichas entidades y proferiera nuevo fallo.

2.3. La representante legal de la empresa Electricaribe, en su escrito de contestación de la demanda, se opuso a las pretensiones de los accionantes.

Manifestó que la tutela no cumple con uno de los requisitos exigidos para ser procedente. A saber, haberse interpuesto para evitar un perjuicio irremediable.

Así mismo, que los accionantes desconocen su naturaleza residual y subsidiaria al pretender amparar derechos de carácter pecuniario, para lo cual disponen de otros medios judiciales.

Aclaró que todos los escritos de los accionantes fueron respondidos oportunamente, a excepción del radicado con fecha 19 de febrero de 2014, cuyo término a la fecha de contestación de la tutela se encontraba aún en curso[2].

En todo caso, señaló que los accionantes no allegaron pruebas que evidencien la amenaza o vulneración de sus derechos fundamentales, por lo que concluyó que la conducta de la empresa ha sido legítima y razonada al prestar un servicio eficiente, continuo y seguro.

2.4. La Procuraduría provincial de Barranquilla informó que remitió el asunto a la Personería Distrital de Barranquilla, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 del Decreto 262 de 2000. Manifestó que la Procuraduría Regional del Atlántico se encuentra adelantando gestión preventiva en el asunto expuesto.

2.5. La Procuraduría 30 Judicial II Ambiental y Agraria de Barranquilla recordó que, en razón del derecho de seguridad personal, cualquier persona afectada puede solicitar protección a

las autoridades que corresponda, cuando quiera que se considere expuesta a sufrir un riesgo excepcional que no tenga el deber de tolerar, por rebasar el límite de los peligros soportables implícitos en la vida en sociedad.

En cuanto a la solicitud de indemnización planteada por los accionantes, afirmó no proceder por no ser la tutela el mecanismo idóneo para perseguir esta pretensión.

2.6. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios puso de presente que los hechos narrados en el texto de la tutela en ningún momento se refieren a solicitudes presentadas a esa entidad, por lo que le resulta ajena el caso y por ende le es imposible emitir una respuesta de fondo al respecto. De esta manera, ruega al juez en conocimiento se percate de que no ha vulnerado ningún derecho fundamental de los accionantes.

Alegó también falta de legitimación por pasiva, la improcedencia de la acción por existir otros mecanismos judiciales de defensa, y recordó que la finalidad de la tutela es evitar un perjuicio irremediable, que en este caso no se evidencia teniendo en cuenta que los accionantes se refieren a daños y perjuicios ocasionados por la operación de la planta de energía durante 30 años.

Recordó que ese organismo no es competente para tramitar solicitudes donde se relaciona la inconformidad de los petitionarios por las perturbaciones soportadas como vecinos de la planta de energía y no propiamente por la prestación del servicio público, temas que sí le compete resolver.

2.7. El Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible manifestó que la denuncia en materia ambiental no es de competencia del Ministerio, y ante la falta de legitimación por pasiva fue remitida por competencia al Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla (DAMAB)[3].

II. PRUEBAS.

De las pruebas que obran en el expediente se destacan:

-Estudio allegado por los accionantes con el texto de la demanda, sobre campos electromagnéticos y efectos biológicos (cuaderno núm. 1, folio 7-9).

-Copia de algunas fotografías de los muros que dividen las propiedades entre sí (cuaderno núm. 1, folio 14-16).

-Copia de la denuncia ambiental y queja disciplinaria instauradas por Mariceglin Prieto Vélez, vecina de la propiedad de los accionantes, ante el Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo y la Procuraduría General de la Nación, respectivamente, con copia a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, de fecha 18 de febrero de 2014 (cuaderno núm. 1, folio 20-23).

-Duplicado de la denuncia ambiental y queja disciplinaria instaurada por Ilva Esther Hernández Roca, vecina de la propiedad de los accionantes, ante el Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo y la Procuraduría General de la Nación, respectivamente, con copia a la Superintendencia de Industria y Comercio, de fecha 19 de febrero de 2014 (cuaderno núm. 1, folio 24-26).

-Certificado de existencia y representación legal de la empresa Electricaribe S.A. ESP (cuaderno núm. 1, folio 55-73).

-Respuestas de Electricaribe a los escritos de los accionantes que en su mayoría expresan su inconformidad por los valores facturados por la prestación del servicio de energía y con los cables de alta tensión que se encuentran instalados, según alegan, en el patio de su casa y que no cumplen con los parámetros de seguridad.[4]

-Copia de algunos recibos de energía de Electricaribe (cuaderno núm. 1, folios 19, 166 y 168).

-Fotocopia de las cédulas de los accionantes (cuaderno núm. 1, folios 12 y 13).

-Escrito allegado por los accionantes bajo el título “Información relevante del caso. Seguimiento sin solución de fondo de parte de Electricaribe S.A. ESP” (cuaderno núm. 1, folio 31).

-Documento: “Electricaribe Crecemos con la gente. Informe final de obras. Red transporte. Informe Final Trabajos LN – 724 _ SSEE centro” (cuaderno núm. 1, folios 82-104).

-Escrito de recurso de queja contra Electricaribe S.A., dirigido a la Superintendencia de

Servicios Públicos Domiciliarios, de fecha 11 de febrero de 2014, suscrito por el accionante Johny Alfonso Romero Rocha (sin sello de radicado, visible a folio 141 del cuaderno núm. 1).

-Copia del reclamo sobre el servicio de energía eléctrica dirigido a la Gerente de Electricaribe S.A., Betty Yadira García (sin sello de radicado, cuaderno núm. 1, folio 44).

-Copia de los recursos de reposición y en subsidio de apelación interpuestos en contra de las decisiones contenidas en los actos administrativos de fecha 20 de diciembre de 2013 (cuaderno 1, folio 156) y 25 de noviembre de 2013 (cuaderno 1, folio 162), y contra el acto administrativo emitido por Electricaribe S.A. en respuesta a la reclamación Núm. 1120201312354 (cuaderno 1, folio 169).

-Solicitud radicada en la Defensoría del Pueblo para que intervenga ante la situación vivenciada por los accionantes a causa de la construcción del centro de servicios generales erigido por Electricaribe S.A. (Cuaderno 1, Folio 124).

III. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

1. Sentencia de primera instancia.

En fallo de primera instancia, proferido el 16 de mayo de 2014, el Juzgado Veintiuno Civil Municipal de Barranquilla resolvió no tutelar el derecho de petición. Asimismo, una vez estudiados los pronunciamientos allegados por los organismos de vigilancia y control vinculados al trámite de tutela (Procuraduría General de la Nación, Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo y Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios), estableció que los accionantes se encontraban adelantando de manera paralela a la tutela un trámite con los mismos fines ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, por lo que consideró improcedente el amparo ya que mediante otro mecanismo se estaban resolviendo sus inquietudes.

2. Impugnación.

Los demandantes atacaron la decisión de primera instancia bajo el argumento de que la misma no tuvo en cuenta la situación fáctica en la que se fundamenta la tutela, y que dicha providencia no resolvió de fondo el asunto planteado.

Expusieron que el derecho a la vida digna no se garantiza si el lugar donde se reside se encuentra ubicado en zonas con contaminación ambiental. Por esto, el derecho a un ambiente sano se considera fundamental porque se encuentra íntimamente ligado al de la vida y al de la salud. Así las cosas, continúan, el vertimiento de desechos orgánicos y materias en descomposición, como ocurre en el presente caso, afecta de manera significativa la salud y existencia de las personas por las múltiples enfermedades que puede generar.

3. Sentencia de segunda instancia.

El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Barranquilla, en fallo de fecha 15 de agosto de 2014, confirmó la providencia emitida por el Juzgado Veintiuno Civil Municipal de Barranquilla.

Una vez valoradas las pruebas allegadas al expediente, el juez de segunda instancia determinó que no existe vulneración alguna de derechos fundamentales. Tampoco evidencia que se encuentre comprometida la salud de los accionantes ni la de los menores que habitan en la casa, situación que no puede ser hipotética sino que debe encontrarse debidamente comprobada para poder otorgar el amparo mediante la acción de tutela. De manera que, al no estar demostrada la urgencia y la gravedad de un perjuicio irremediable, no es posible decretar el amparo de los derechos presuntamente trasgredidos.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para analizar el fallo materia de revisión.

2. Problema jurídico.

2.1. Los accionantes manifiestan que durante 30 años han lidiado con las perturbaciones que la planta de energía colindante a su residencia les ha provocado, y recientemente las que la construcción del centro de servicios generales ha desatado, tales como malos olores de carácter sanitario, filtraciones de aguas negras que alcanzan las bases de los muros que delimitan su propiedad, presencia de plagas que provienen de la empresa en

época de fumigación y que se resguardan en su casa, malos olores producidos por los químicos y demás materiales empleados para lavar los techos de la planta, daños en la salud que producen las ondas electromagnéticas provenientes de la sociedad, y finalmente los indebidos cobros ejecutados por Electricaribe en los años 2013 y 2014 en razón de la prestación del servicio de energía, cuyos montos, en su parecer, excedieron el valor real consumido.

Solicitan que se ordene a Electricaribe, (i) la demolición inmediata del centro de servicios generales, (ii) el pago de una indemnización de daños y perjuicios causados durante 30 años, por un monto de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), y (iii) el traslado de la planta de energía a otra zona y que se abstenga de suspender el servicio de energía de manera unilateral.

2.2. Electricaribe argumenta que la tutela no es procedente por existir otros mecanismos de defensa judicial, que no se evidencia la vulneración de ningún derecho fundamental que esté ocasionando un perjuicio irremediable, además de no existir pruebas en el expediente que permitan inferir la trasgresión de los derechos invocados. En todo caso, manifiesta que a los escritos recibidos se les dio trámite y respuesta dirigida a los accionantes, lo que descarta la posible agresión al derecho de petición que alegan los accionantes.

2.3. El juez de primera instancia considera que, paralelo a la acción de tutela, se está surtiendo otro trámite ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, lo que pone de presente la existencia de otros mecanismos de defensa y hace improcedente el amparo. En segunda instancia se negó el amparo al no encontrarse acreditada la existencia de un perjuicio irremediable.

2.4. Teniendo en cuenta los hechos narrados, corresponde a esta Sala de Revisión verificar si se han vulnerado los derechos de petición, a la vida y a la salud en conexidad con un ambiente sano de los accionantes, con ocasión de la construcción de un centro de servicios generales al interior de la planta de energía que colinda con la propiedad en la que residen, resultantes de los servicios sanitarios, extractores de gases, registros de alcantarillado y agua potable que comporta dicha obra; así mismo si la acción de tutela es procedente para ordenar el reconocimiento y pago de los perjuicios eventualmente causados.

Para ello esta Sala entrará a analizar los siguientes ejes temáticos: (i) afectación de

derechos fundamentales con ocasión de obras y construcciones colindantes con otros predios; (ii) improcedencia de la acción de tutela cuando se cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, excepto si media un perjuicio irremediable; y (iii) la reclamación mediante tutela de indemnización por daños y perjuicios. Con base en dicho análisis, (iv) resolverá el caso concreto.

3. Afectación de derechos fundamentales con ocasión de inmisiones, obras y construcciones colindantes con otros predios.

3.1. La existencia humana conlleva indiscutiblemente la exposición a riesgos que derivan de la convivencia en sociedad. Es por ello que esta Corporación ha insistido en que no es equivalente hablar de un riesgo potencial y de una amenaza o vulneración cierta, lo que implica que el juez constitucional debe ser cauteloso a la hora de calificar los antecedentes y enmarcarlos en alguna de dichas situaciones.

A lo anterior debe sumarse el hecho de que los derechos fundamentales se caracterizan por sus contornos difusos, lo que dificulta establecer su amenaza o trasgresión para exigir del Estado el amparo y protección de los mismos.

Como la frontera entre un posible riesgo y una amenaza real a los derechos puede generar dudas en el juez constitucional, es importante que se ofrezca un mínimo de elementos de juicio para poder establecer que peligra la seguridad personal en cabeza de alguien y que pueden afectarse sus derechos, por cuanto no todos los riesgos a los que se encuentran expuestas las personas pueden ser amparados a través de una acción de tutela.[5] En este sentido, la Corte ha establecido que es menester invocar o probar sumariamente los hechos que apuntan hacia la existencia del riesgo que se alega, el cual, además, debe ser extraordinario.[6]

Por consiguiente, deben tenerse en cuenta ciertas condiciones para que proceda la protección solicitada por los riesgos a la seguridad personal que pueden enfrentar las personas. El riesgo ante el cual se solicita la protección debe ser extraordinario, específico, individualizable, concreto, presente, importante, serio, claro, discernible, excepcional y desproporcionado, como se dispuso en la sentencia T-719 de 2003[7].

En este mismo sentido, la Corte ha establecido una clara diferenciación entre los riesgos, la

amenaza y la vulneración que pueden sufrir los derechos fundamentales, en los siguientes términos:

“En suma, el riesgo al que está expuesto un derecho es una vulneración aleatoria del mismo, la amenaza es una vulneración inminente y cierta del derecho y la vulneración consumada es la lesión definitiva del derecho. Como ya se expresó, la amenaza implica de por sí inicio de vulneración del derecho y se sitúa antes de que la violación inicie su consumación definitiva pero no antes de su existencia; es decir que la amenaza presenta datos reales y objetivos que permiten prever el agravamiento inminente que conlleva la vulneración del derecho. La amenaza menoscaba el goce pacífico del derecho y, por lo tanto, es un inicio de vulneración en el sentido de que el ejercicio del derecho ya se ha empezado a perturbar. En definitiva, existe un riesgo en abstracto sobre todos los derechos, riesgo que se puede convertir en amenaza y luego en daño consumado. La diferencia entre riesgo y amenaza dependerá del material probatorio que se sustente en cada caso en particular. Hay que advertir que la acción de tutela solo es procedente en los casos de amenaza o peligro cierto de vulneración, pero no en los casos de riesgo.”[8]

De este modo, la acción de tutela en principio busca proteger la real amenaza de los derechos fundamentales de las personas y su vulneración, pero no obsta para que la normatividad interna estipule que ante ciertos riesgos y atendiendo a cada caso, pueda desplegarse alguna actuación por parte de la administración de justicia por tratarse de riesgos que las personas en definitiva no deben soportar, ni si quiera por el hecho de vivir en sociedad[9], para evitar que se concreten en verdaderas amenazas y vulneraciones de los mismos.

3.2. Con esta premisa, las autoridades deben adoptar medidas eficaces ante las amenazas y reales perturbaciones a los derechos fundamentales que puedan generarse por inmisiones, obras o construcciones en inmuebles colindantes o con influencia sobre otros y que afecten a quienes viven en ellos o los frecuentan, para prevenir la concreción de riesgos que pueden surgir de no desplegarse a tiempo actuaciones preventivas.

Un ejemplo de amenazas de derechos a los habitantes de una vivienda que se encuentra cercana a la construcción de una obra se refleja en la sentencia T-237 de 1996. Los peticionarios alegaron que los trabajos adelantados para la instalación del acueducto

afectaron su casa y la agrietaron hasta el punto de encontrarse en amenaza de ruina, por lo que solicitaron que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá reconstruyan su casa de habitación, mediante el “arreglo del sardinel que resultó deteriorado; arreglo de los agrietamientos que presenta el inmueble, tales como corredores, columnas, pisos, paredes; arreglo de las vigas de amarre que resultaron averiadas, y el arreglo o cambio de las tejas de eternit que resultaron rotas.

La Corte concedió el amparo solicitado y ordenó a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado que dispusiera la ejecución de las obras mínimas necesarias para evitar el derrumbamiento de la casa de habitación de la accionante y su núcleo familiar.

En relación con lo anterior, la Corte Constitucional ha puntualizado que:

“El régimen de las licencias de construcción implica el compromiso para el constructor de reparar los daños causados con su actividad, pero en manera alguna establece para él una obligación expresa de prevenirlos. También sucede esto con el régimen civil dedicado a los daños que se causan a los demás, el cual es de carácter puramente resarcitorio. Luego, fuerza concluir que los propietarios de inmuebles que pueden resultar averiados por la construcción de otros, se encuentran en estado de indefensión para exigir de los constructores reducir al máximo, en la medida de lo posible, el margen de probabilidades de causar daño; o sea, no existe un régimen preventivo propiamente dicho en esta materia, sino que aquellos que vean amenazada su propiedad o persona por razón de la actividad legal de la construcción, tienen a su alcance dos salidas: esperar a sufrir el daño para luego, si aún existen, perseguir por la vía judicial su reparación, o evitarlo por sus propios medios y asumir los costos que ello implique, con la esperanza de que los jueces posteriormente ordenen la devolución de lo gastado.”[10]

En el mismo sentido, en la sentencia T-634 de 2005 la Corte Constitucional salvaguardó el derecho fundamental a la seguridad personal de los menores que habitaban en una vivienda, por encontrarse su seguridad personal en riesgo debido a la cercanía de un poste de luz con el segundo piso del inmueble, que en cualquier momento podía ocasionar algún perjuicio.

Si bien en este caso la amenaza no parecía inminente ni se concretaba una vulneración, (situación propiciada por la madre que construyó la segunda planta del inmueble sin las

licencias requeridas), la Corte estableció que efectivamente debía prevenirse el posible daño y protegerse los derechos fundamentales de los menores.[11]

En otra sentencia, la T-655 de 2011, esta Corte concedió el amparo de los derechos fundamentales con ocasión de la demolición de un inmueble que se encontraba justo en medio de las dos viviendas propiedad de los accionantes, en donde se inició luego la construcción de un edificio en razón de la cual las casas referidas sufrieron agrietamiento en las paredes, la caída del techo que las resguardaba y el resquebrajamiento de las fachadas. Además, los accionantes tuvieron que soportar ruido y otras perturbaciones que afectaron su tranquilidad y sus derechos a la intimidad personal y familiar durante el tiempo de la obra.

Por lo anterior, ordenó al demandado trasladar por su cuenta a los demandantes a sitios de habitación que se encontraran en condiciones similares a las que gozaban en su propiedad antes de iniciarse la construcción del edificio, mientras se realizaba la obra; y en cuanto a uno de los residentes, dada su condición de sujeto de especial protección constitucional y en vista que su mínimo vital se vio seriamente afectado con la destrucción de su casa, el pago de una cuota mensual que le permitiera costear los servicios públicos y la alimentación tanto de él como de su cónyuge.

Por esta misma línea argumentativa, en la sentencia T-202 de 2012 la Corte Constitucional concedió el amparo de los derechos fundamentales vulnerados a una menor de edad cuyo estado de salud le exigía vivir en condiciones de asepsia y ausencia de polvo, ante los perjuicios que le estaba ocasionando la obra que se estaba erigiendo a 10 metros de su vivienda. En este caso el Tribunal determinó que se pagarían los gastos, correspondientes principalmente a un canon de arrendamiento, para de esta manera prevenir posibles daños irremediables en la delicada salud de la menor y a su vez, permitir el desarrollo de la obra que contaba con todas las licencias y permisos necesarios para llevarse a cabo.

3.3. Ahora bien, no solo las obras o construcciones pueden generar problemas entre vecinos, sino también diferentes niveles de inmisiones que pueden afectar a las personas en sus derechos fundamentales.

En la sentencia T-185 de 1994, por ejemplo, se determinó que los residentes del sector de La Hermita en el Municipio de Pandi (Cundinamarca) podían llegar a desarrollar

enfermedades derivadas de los malos olores y la proliferación de moscas provenientes de un criadero de animales, especialmente de porcinos, ubicado en la zona que estaba afectando sobre todo a los niños que estudiaban en el jardín infantil cercano al mismo. La Corte consideró que si bien no se había constatado la presencia de dichas enfermedades, ni perjuicios específicos, lo pertinente es tomar las decisiones necesarias para prevenir posibles enfermedades. Ordenó al Ministerio del Medio Ambiente, con arreglo a las disposiciones de la Ley 99 de 1993, que adoptara las medidas técnicas y sancionatorias del caso.

En otro de los primeros casos en que esta Corte se refirió a la vulneración de derechos con ocasión de inmisiones, se puso de presente la trasgresión de los derechos fundamentales a la intimidad y a la vivienda digna de los vecinos de las veredas La Tribuna, Los Manzanos, San Rafael y la Selva del Municipio de Facatativá (Cundinamarca), a partir de la emisión de olores fétidos por parte de una empresa, la cual desatendió diferentes requerimientos a ella realizados por la autoridad ambiental con la finalidad de que adoptara las medidas pertinentes para erradicar los malos olores provenientes de la quema de vísceras de animales con la que fabricaba concentrados. La Corte expuso lo siguiente:

“El hedor puede constituir una injerencia arbitraria atentatoria del derecho fundamental a la intimidad, cuando una actividad económica que involucra costos ambientales se desarrolla por fuera del marco constitucional y legal que habilita el ejercicio de la libertad de empresa, y alcanza a afectar el desarrollo de la vida privada de la persona que debe soportarlo. Las emanaciones de mal olor – con mayor razón aquél denominado “fétido” o “nauseabundo” proveniente de la actividad industrial – no sólo son fuente de contaminación ambiental sino que, cuando se prolongan en el tiempo de manera incontrolada, pueden potenciarse hasta el grado de tornar indeseable la permanencia en el radio de influencia de las mismas. En esta situación, la víctima se ve constreñida a soportar el mal olor o a abandonar su residencia con el consiguiente recorte de su libertad de autodeterminación.”[12]

En sentencia T-004 de 1995, en similares términos a los de las providencias referidas con anterioridad, se trató de igual manera el tema de la contaminación ambiental en la zona residencial en la que vivían los accionantes y su familia, atribuible a la negligencia de la administración municipal de iniciar las obras de construcción y canalización del colector de aguas lluvias en dicho sector, por los problemas ocasionados por la presencia del caño

destapado y la concentración de desperdicios, desechos, basura, aguas servidas, insectos y malos olores que amenazaban los derechos a la vida y a la integridad personal de los residentes del barrio. En primer lugar, se refirió a la “Procedencia de la acción de tutela cuando la contaminación ambiental compromete derechos fundamentales” y estableció:

“Una vez más se reitera la jurisprudencia de la Corte en el sentido de que, si bien el derecho colectivo al medio ambiente sano encuentra la forma idónea de su protección judicial en las acciones populares, cabe la acción de tutela para defender los derechos fundamentales del accionante si es probado su daño o establecida su amenaza como directa consecuencia, también probada, de la misma perturbación ambiental que afecta a la comunidad (Cfr. entre otros, los fallos T-437 del 30 de junio de 1992, T-422 del 27 de septiembre de 1994 y T-500 del 4 de noviembre de 1994).”

Posteriormente, determinó que se vulneraban los derechos a la salud, a la integridad personal, a la vida y a un ambiente sano del accionante y los demás residentes de la zona, por la negligencia del Alcalde de Barrancabermeja -Santander-, a quien ordenó que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo desplegara las actuaciones necesarias para iniciar la construcción efectiva del canal de la quebrada del Barrio Santa Ana, lugar donde se presentaron los hechos.

La Corte amplió el amparo de los derechos fundamentales y con ocasión de ello ordenó la adopción de medidas preventivas ante la presencia de riesgos capaces de ocasionar afectaciones, teniendo en cuenta la negligencia de algunas autoridades sanitarias policivas y administrativas que en muchas ocasiones no adelantan las actuaciones requeridas para la investigación y control de las inmisiones, construcciones u obras que pueden afectar los derechos fundamentales por las relaciones entre vecinos.

Al respecto, la Corte hizo un análisis sustancial de lo estipulado en el artículo 74 de la ley 675 de 2001 y reseñó los criterios elementales para solucionar las controversias entre los vecinos derivadas de las exposiciones ambientales que pueden afectar sus relaciones. La referida norma establece:

“Artículo 74: Niveles de inmisión tolerables. Las señales visuales, de ruido, olor, partículas y cualquier otro elemento que, generados en inmuebles privados o públicos, trascienden el exterior, no podrán superar los niveles tolerables para la convivencia y la funcionalidad

requerida en las Unidades Inmobiliarias Cerradas.

Tales niveles de incidencia o inmisión serán determinados por las autoridades sanitarias, urbanísticas y de policía; con todo podrán ser regulados en forma aún más restrictiva en los reglamentos de las Unidades Inmobiliarias Cerradas o por la Asamblea de Copropietarios.

PARÁGRAFO. Los reglamentos de las Unidades Inmobiliarias Cerradas establecerán los requisitos para la permanencia de mascotas (animales domésticos)".

A partir de esta disposición, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre las condiciones en que pueden presentarse conflictos entre vecinos por las causas expuestas anteriormente, puntualizando:

"Así las cosas, sin lugar a dudas, el artículo 74 de la Ley 675 ha establecido los parámetros que permiten aplicar sus previsiones para solucionar los conflictos vecinales originados en las inmisiones que el mismo describe, por cuanto i)propende por garantizar la convivencia social y la funcionalidad de los inmuebles, ii)no se requiere que los inmuebles sean colindantes, basta que tengan recíproca influencia, iii) se considera inmisión toda emisión de "partículas o elementos" que traspase la esfera individual de un inmueble y se introduzca en el predio vecino, iv) los inmuebles, emisores o receptores de la emisión, pueden ser de propiedad pública o privada, v) los límites (sic) de inmisión entre inmuebles determinados son relativos, en cuanto los niveles de incidencia o inmisión establecidos por las autoridades, si bien no pueden ser superados, en casos específicos pueden ser restringidos, vi) los conflictos vecinales por inmisión son conflictos de intereses, por tanto en pro de su solución no se discute la titularidad del derecho, ni el origen de la ocupación.

(...)

Finalmente, al parecer de la Sala son dos los criterios seguidos por el legislador, en la disposición en comento, que se deben seguir en cada caso concreto para establecer si la perturbación debe ser prohibida o tiene que ser tolerada 'los niveles tolerables para la convivencia y la funcionalidad de los inmuebles`."[13]

En concreto, se refirió al tema de los olores nauseabundos y estableció una regla que

posteriormente sería reiterada en otras decisiones[14]:

“La naturaleza nauseabunda de un olor lleva al organismo humano a reaccionar como mecanismo de rechazo a sustancias tóxicas o dañinas. La generación de olores nauseabundos, emitidos al aire por una empresa como consecuencia de su proceso industrial, de superar el rango de lo normalmente tolerable, constituyen una molestia que no están obligadas a soportar aquellas personas que habitan en el radio de su influencia. La circunstancia de que esta externalidad de la actividad productiva sea evitable mediante la adopción de las medidas técnicas correspondientes – como lo asevera el peritazgo técnico rendido en el proceso por funcionarios del Ministerio de Salud en el sentido de que los malos olores se pueden controlar con el funcionamiento eficiente de un sistema adecuado de control -, convierte la molestia ocasionada por INDALPE en una injerencia arbitraria que vulnera el núcleo esencial del derecho fundamental a la intimidad personal y familiar. Los petentes aseguran que el olor no les permite “permanecer en sus viviendas”, lo que evidencia la reducción automática de que han sido víctimas durante ya varios años en el goce efectivo de su derecho a la intimidad. En consecuencia, se ordenará a la industria demandada que, en el tiempo y modo que indique la autoridad sanitaria, adopte las medidas técnicas para resolver definitivamente el problema de emisiones externas de mal olor, so pena de verse avocada a su cierre total.”[15]

De este modo, la Corte busca salvaguardar el derecho a la vivienda digna y otros que puedan verse afectados por las actividades de sus vecinos, por obras, construcciones y factores externos que si bien a simple vista no irradian peligrosidad o gran afectación, pueden convertirse en una perturbación que atenta contra la tranquilidad de las personas que habitan o frecuentan un bien inmueble.

3.4. Sobre el derecho a la vivienda digna, en la sentencia C-444 de 2009 se reseñan los siguientes conceptos consignados en la Observación General 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas:

“a) El contenido del derecho a la vivienda digna abarca las condiciones de habitabilidad de la vivienda, que consisten en que ella pueda “ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la

seguridad física de los ocupantes.[16] (Negrillas fuera del texto original)

b) En relación con la habitabilidad de la vivienda digna, los Estados miembros del PIDESC (Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales) tienen la obligación de adoptar “medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho”, de conformidad con lo que al respecto indica el artículo 11 de dicho Pacto.”

3.5. De lo que antecede, se concluye que las actividades que se realizan en un predio, pueden generar consecuencias vulneradoras de derechos fundamentales de las personas que habiten en los predios colindantes, por ello su protección puede otorgarse con la verificación de un riesgo que potencialmente pueda ocasionar una amenaza real de dichos derechos.

4. Improcedencia de la acción de tutela en general y, para reclamar indemnización por daños y perjuicios en particular.

La acción de tutela es una herramienta encaminada a proteger de manera directa e inmediata los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por una autoridad pública o un particular, a través de un procedimiento preferente y sumario que procede únicamente ante la falta de otro mecanismo judicial, excepto si se utiliza transitoriamente para evitar un perjuicio de carácter irremediable, el cual debe estar debidamente acreditado dentro del proceso[17].

El Decreto Ley 2591 de 1991, que desarrolla el artículo 86 de la Carta Política, señala en su artículo 6º las causales de improcedencia de la tutela en los siguientes términos:

“Artículo 6o. Causales de improcedencia de la acción de tutela. La acción de tutela no procederá:

(...)”

Esta Corte ha sostenido en torno a la existencia de otros mecanismos judiciales de defensa, lo siguiente:

“[N]o es propio de la acción de tutela (...) reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de instrumento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de

competencia de los jueces, y tampoco el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria de sus derechos constitucionales fundamentales.

En otros términos, la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la trasgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho.

Así pues, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”[18]

En sentencia T-567 de 1994, por ejemplo, la Corte revocó la providencia en la que se negó el amparo solicitado por considerar que el demandante contaba con otros medios para buscar la protección de sus derechos a la vida, a la integridad física, a la paz y al sosiego, según él vulnerados porque en la vereda Bella-Vista donde residía se construyó un tanque de almacenamiento de agua cuyas filtraciones y agrietamientos, a juicio del demandante, puso en riesgo su vida e integridad física y la de los moradores del sector, ya que no se acreditó la existencia de un daño irremediable.

Es así como la Corte ha señalado que la acción de tutela procede aún cuando existan otros medios judiciales de defensa, siempre que se cumplan los siguientes supuestos:

“En los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el

actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional. La jurisprudencia constitucional, al respecto, ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad”.[19]

En todo caso, es necesario que el menoscabo se encuentre acreditado, ya que no basta con afirmar que existe un derecho sometido a un perjuicio irremediable o referirse a un daño hipotético, sino que deben señalarse los elementos que permitan al juez verificar la existencia real del mismo[20], o al menos indicarse elementos de juicio que ofrezcan fundadas razones para afirmar que el daño existe y que amenaza un perjuicio irremediable.

De manera que si el juez de tutela no evidencia, con base en las pruebas allegadas por los jueces de instancia y las aportadas al proceso, la existencia de una amenaza, riesgo de causarse un perjuicio o daño irremediable de los derechos que se alegan como vulnerados, y que requieran la adopción de medidas urgentes e impostergables a través del amparo constitucional, no procede la acción como mecanismo transitorio de protección[21].

3.5. Ahora, si bien la acción de tutela no es, al menos en principio, el mecanismo apto para solicitar la indemnización de perjuicios causados por autoridades públicas o particulares, el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991[22], que trata sobre indemnizaciones y costas, establece, que si el interesado no cuenta con otro medio judicial, en el fallo de tutela el juez puede ordenar en abstracto la indemnización del daño emergente que se ocasione si ello fuere necesario para asegurar el goce efectivo del derecho. Dice la norma:

“Artículo 25. Indemnizaciones y costas. Cuando el afectado no disponga de otro medio judicial, y la violación del derecho sea manifiesta y consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria, además de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, en el

fallo que conceda la tutela el juez de oficio, tiene la potestad de ordenar en abstracto la indemnización del daño emergente causado si ello fuere necesario para asegurar el goce efectivo del derecho así como el pago de las costas del proceso. La liquidación del mismo y de los demás perjuicios se hará ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo o ante el juez competente, por el trámite incidental, dentro de los seis meses siguientes, para lo cual el juez que hubiere conocido de la tutela remitirá inmediatamente copia de toda la actuación.

La condena será contra la entidad de que dependa el demandado y solidariamente contra éste, si se considerara que ha mediado dolo o culpa grave de su parte, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades administrativas, civiles o penales en que haya incurrido.

Si la tutela fuere rechazada o denegada por el juez, éste condenará al solicitante al pago de las costas cuando estimare fundadamente que incurrió en temeridad.”

Con fundamento en ese precepto la jurisprudencia ha explicado que es posible solicitar la indemnización por perjuicios siempre que se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones mínimas[23]:

- (i) Que se conceda la tutela.
- (ii) Que no se disponga de otro medio judicial para obtener el resarcimiento del perjuicio.
- (iii) Que la violación del derecho haya sido manifiesta y sea consecuencia de una acción clara e indiscutiblemente arbitraria.
- (iv) Que la indemnización sea necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho.
- (v) Que la indemnización sólo cubra el daño emergente causado.
- (vi) Que se le haya garantizado el debido proceso a quien resulte condenado.
- (vii) Que haya tenido la oportunidad de controvertir las pruebas.

En Sentencia T-029 de 2008, por ejemplo, la Corte negó el amparo solicitado mediante acción de tutela instaurada contra una empresa aseguradora, por una persona que consideró que esa entidad vulneró sus derechos fundamentales a la seguridad social y de petición. Después de analizar las pruebas allegadas al proceso, la Sala de revisión encontró que en el interrogatorio realizado al actor por parte de Medicina Legal el accionante afirmó que la finalidad de su acción era obtener un reconocimiento económico superior al que en principio le otorgaron como indemnización de perjuicios por un accidente laboral que le ocasionó la pérdida de tres de sus dedos de la mano izquierda. La Sala concluyó:

“Finalmente, la Sala encuentra necesario resaltar el hecho de que al ser interrogado el actor por el médico forense de Medicina Legal respecto del motivo de la consulta, éste afirmó que “entabla una tutela, porque se siente mal indemnizado, ya que lo que le dieron no es lo que merece, teniendo en cuenta que laboralmente tiene siete dedos”. Sobre el particular, necesario es recalcar el hecho de que, de acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo de protección inmediata de derechos de rango fundamental y, en este sentido, riñe con su naturaleza el pretender satisfacer por esta vía intereses de tipo meramente económico, tales como la obtención de una indemnización de perjuicios.

En el caso que precede la Corte Constitucional no concedió el amparo al determinar que el mero interés de solicitar una indemnización económica riñe con la naturaleza de la tutela que pretende proteger derechos fundamentales.

Igualmente en Sentencia T-851 de 2008 se negó el amparo solicitado por la accionante, quien en representación de un menor de edad demandó la protección de sus derechos a la salud en conexidad con la vida, como consecuencia de la negativa de la entidad demandada a autorizar la extracción de un elemento quirúrgico (lima separadora de dientes) del estómago del menor, debido a que el mismo ya había salido del organismo. La accionante pidió el reconocimiento de gastos de peajes, ecografías y perjuicios ocasionados en los que incurrió en la búsqueda de atención al menor, ante lo cual esta corporación sostuvo lo siguiente:

“En relación con la solicitud que la accionante realiza respecto al reconocimiento económico de los gastos en que incurrió en la atención del menor, no es procedente el resarcimiento

de perjuicios, teniendo en cuenta que ésta no fue la solicitud inicial contenida en el escrito de tutela, no hay prueba del perjuicio que se ocasionó, y la accionante conserva el derecho de acudir a la autoridad judicial competente para obtener el reconocimiento de las prestaciones económicas”.

De esta manera, es procedente la indemnización de perjuicios mediante tutela para restablecer la situación jurídica de la víctima al estado en que se encontraba antes de la violación de sus derechos fundamentales, si ello asegura el goce efectivo de los mismos y se cumplen los supuestos anteriormente enunciados. Sin embargo, si el disfrute de esos derechos no depende del reconocimiento económico para resarcir los daños ocasionados, no podrá indemnizarse por vía de tutela por existir para este tipo de pretensiones otros mecanismos de defensa, lo que implica acudir ante la jurisdicción competente[24].

5. Caso concreto.

5.1. Los accionantes manifiestan que durante 30 años han lidiado con las perturbaciones que la planta de energía colindante a su residencia les ha provocado y recientemente las que la construcción del centro de servicios generales ha desatado, tales como malos olores de carácter sanitario, filtraciones de aguas negras que alcanzan las bases de los muros que delimitan su propiedad, presencia de plagas que provienen de la empresa en época de fumigación y que se resguardan en su casa, olores producidos por los químicos y demás materiales empleados para lavar los techos de las instalaciones, daños en la salud que producen las ondas electromagnéticas provenientes de la planta, y finalmente los cobros indebidos ejecutados por la sociedad en los años 2013 y 2014 en razón de la prestación del servicio de energía, cuyos montos en su parecer, excedieron el valor real consumido.

Por lo anterior, solicitan ordenar a Electricaribe, (i) la demolición inmediata del centro de servicios generales, (ii) el pago de una indemnización de daños y perjuicios causados durante 30 años, por un monto de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), y (iii) el traslado de la planta de energía a otra zona y que se abstenga de suspender el servicio de energía de manera unilateral.

5.2. En cuanto a la procedencia de la acción, se observa que la pretensión de los accionantes está encaminada esencialmente a obtener una reparación económica por los

eventuales perjuicios causados por parte de Electricaribe y el traslado o demolición de la empresa. Esto por cuanto en el texto de tutela se lee que pretenden:

- a) Que se ordene a Electricaribe S.A. la demolición inmediata del centro de servicios generales.
- b) Que se condene a Electricaribe al pago de una indemnización de daños y perjuicios causados durante 30 años por un monto de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000).
- c) El traslado de la planta de energía de la zona en la que se encuentra, a otra en la que no se amenacen ni vulneren los derechos fundamentales de las personas.
- d) Que se exhorte a Electricaribe para que se abstenga de suspender el servicio de energía de manera unilateral.

Al respecto la Sala advierte que la acción no es procedente por existir otros mecanismos judiciales mediante los cuales podrían los accionantes satisfacer sus pretensiones.

Lo anterior, porque se evidencia que los demandantes no ofrecen elementos de juicio que indiquen que los mecanismos judiciales existentes no sean idóneos ni eficaces para reivindicar los derechos que alegan vulnerados. Contrario a ello, se observa que efectivamente podrían recurrir ante la jurisdicción ordinaria[25] para solicitar el reconocimiento de los valores sufragados indebidamente en los arreglos que manifiestan tuvieron que ejecutar por los supuestos deterioros ocasionados por Electricaribe a su propiedad, por los pagos que en su parecer no debieron asumir porque excedían el valor normal del consumo facturado mes a mes, e incluso exigir la indemnización de perjuicios a la que consideran tienen derecho por todas las perturbaciones y daños aparentemente sufridos durante años de vivir en vecindad con Electricaribe[26], una vez demostrado cada supuesto.

Por otro lado, la Sala considera improcedente la reclamación de indemnización por daños y perjuicios, ya que la acción de tutela busca proteger de manera directa e inmediata los derechos fundamentales, lo que en principio choca con su naturaleza, pretender satisfacer intereses de tipo meramente económico, como los que ahora se reclaman.

Resulta menester precisar que esta Corporación ha establecido en ocasiones anteriores que la acción de tutela, en razón de su naturaleza subsidiaria y residual, no es el mecanismo adecuado para solicitar el reconocimiento y pago de prestaciones de naturaleza económica[27]; en el caso en concreto los accionantes pueden acudir ante la jurisdicción ordinaria para obtener el reconocimiento de dichas pretensiones.

No obstante determinar que la acción de tutela es improcedente para solicitar la indemnización de perjuicios en el presente caso, esta Sala considera necesario descartar la existencia de un perjuicio irremediable.

5.3. Es cierto que se ha establecido que la tutela procede aun cuando existan otros mecanismos de defensa, pero para ello debe presentarse un daño irremediable. Sin embargo, como pasa a explicarse, en este caso no se acredita el menoscabo que alegan los accionantes se les está causando, por lo que no es dable que se refieran a un perjuicio como grave y que requiera con urgencia la interposición de la acción constitucional, cuando han vivido durante treinta (30) años al lado de la empresa de energía y solo desde algunos meses atrás decidieron solicitar el amparo para poner de manifiesto las perturbaciones por ellos sufridas en su lugar de vivienda.

Una vez analizadas las pruebas allegadas al expediente la Corte no halla elementos de juicio suficientes para considerar, al menos por vía de tutela, que los accionantes o su núcleo familiar se encuentren expuestos a condiciones ambientales deficientes o de otro tipo producidas por Electricaribe, que desmejoren su calidad de vida, pongan en riesgo inminente la misma o amenacen su salud.

En primer lugar, no se evidencia en el expediente prueba médica que demuestre las aseveraciones de los accionantes en relación con los perjuicios sufridos en su salud y la de los familiares que conviven con ellos, ocasionadas por las ondas electromagnéticas, ionizantes y de energía eléctrica que manifiestan son emitidas por la planta Electricaribe. Contrario sensu, evidencia esta Sala que existen organismos de control y vigilancia[28] que deben realizar inspecciones periódicas en aras de verificar el cumplimiento de los parámetros de distancias de seguridad en zonas con construcciones.

Tampoco se tiene prueba que respalde las afirmaciones de los demandantes en relación con los problemas dermatológicos que declaran han sufrido tanto la accionante como otro de los

miembros de su familia, y que según lo dicho por los médicos, como sostienen los peticionarios, se producen en ambientes contaminados. Aun cuando se allega copia de una fotografía al expediente, en ella tan solo se evidencia una especie de herida en el brazo de una persona, que a primera vista no representa una afectación grave a la salud, ni asegura que su procedencia sea la que arguyen los afectados.

Se desmiente, como afirman los actores, que la construcción de la central de servicios se erija en el patio de su casa; por el contrario, se evidencia en el material fotográfico allegado al expediente[29], que las dos propiedades se encuentran separadas por dos muros que delimitan cada uno de los predios y que incluso dejan un espacio entre sí. No sobra advertir que este tipo de discusiones donde la afectación que se alega y que recae sobre bienes inmuebles reviste carácter patrimonial y por lo general escapan de la órbita de protección de la acción de tutela.

Por otro lado, la Sala no halla prueba sobre las filtraciones de aguas negras mencionadas por los accionantes y que en su parecer afectan los cimientos sobre los cuales se levanta el muro que divide su propiedad, ni sobre la humedad que en el patio del inmueble pueda afectar los derechos a la vivienda digna, la vida o la salud de los accionantes como ellos narran, especialmente cuando los dos muros que delimitan las propiedades se encuentran separados entre sí.

Además, de las pruebas y fotografías anexadas al expediente[30], no puede inferirse que la pared que divide su predio se encuentre en riesgo de derrumbe a razón del centro de servicios construido al interior de Electricaribe, como para afirmar que se está vulnerando el derecho a la vivienda en sus condiciones de habitabilidad y dignidad.

Respecto a los malos olores presuntamente emanados por el centro general de servicios, construido en la planta de energía, como exponen los accionantes en su escrito de tutela, en alguna época esos hedores se producían en razón de dos extractores que daban al patio de su casa pero que fueron retirados y sus huecos tapados con ladrillos, como se observa en las fotografías allegadas al expediente[31].

También encuentra esta Sala que todas las reclamaciones dirigidas a Electricaribe e incorporadas al expediente, sin excepción, exponen principalmente la inconformidad de los accionantes con el valor cobrado en las facturas del servicio de energía, por considerar que

no reflejan el consumo real de cada mes, por lo que bajo ese argumento solicitan el reajuste o reembolso de los dineros pagados en exceso, persiguiendo una pretensión económica que como ya se mencionó escapa al ámbito de protección de la acción de tutela.

En relación con el derecho de petición, no se evidencia su menoscabo ya que la accionada allegó soporte de las respuestas enviadas a los demandantes, resolviendo de fondo sus inquietudes[32]. Atendió sus reclamaciones en cuanto a la facturación del consumo que, en criterio de los accionantes, excedía las marcaciones normales de cada mes, y adicional explicó que sobre la entidad recaen controles de inspección y vigilancia ejercidos periódicamente por los organismos encargados y que tienen a su cargo verificar el correcto funcionamiento de la planta.

Por otro lado, si bien el Estado tiene el deber de asegurar la prestación eficiente y continua de los servicios públicos a todas las personas que habiten en el territorio nacional, y mantener el control y vigilancia de la misma, en este caso no se evidencia que la empresa desatienda estos deberes ni con ello esté afectando a los accionantes en su vida o la salud, ya que no obra en el expediente prueba alguna que acredite que el mismo haya sido dejado de prestarse a los accionantes como represalia por sus quejas y reclamaciones.

Finalmente, tampoco se evidencia abuso alguno por parte de la empresa en cuanto a los cobros facturados, respecto de los cuales allegan las respuestas enviadas a los accionantes explicando la razón de cada uno y argumentando por qué el valor en las facturas corresponde a la realidad de consumo.

Por consiguiente, si no existe vulneración de derechos fundamentales por parte de la demandada, ni se advierte la existencia de un perjuicio irremediable, sería contradictorio ordenar su demolición y traslado a otra zona como medida de amparo.

En síntesis, la Sala considera que la acción de tutela que se estudia es improcedente puesto que; (i) la tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad por existir otros mecanismos judiciales; (ii) no es la acción pertinente para la protección de derechos patrimoniales; (iii) no se demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable sufrido por los accionantes ni su núcleo familiar que amenace un derecho fundamental.

En virtud de lo anterior, esta Sala procederá a confirmar el fallo proferido por el Juzgado

Civil del Circuito de Barranquilla.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR el fallo del 15 de agosto de 2014, proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Barranquilla dentro de la tutela interpuesta por Juana Ramona Rocha de Romero y Alfonso Romero Jiménez contra Electricaribe S.A.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado Ponente

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Magistrada (e)

ANDRÉS MUTIS VANEGAS

Secretario General (e)

[1] Los accionantes reiteraron los hechos y sus pretensiones mediante escrito recibido en esta Corporación el 2 de marzo de 2015. Visible desde folio 13.

[2] Los escritos radicados en Electricaribe por los accionantes y que la empresa relaciona en el texto de la contestación de la demanda aluden, en gran medida, a la inconformidad de los demandantes con el consumo facturado en algunas épocas. Mediante escrito de 3 de

enero de 2014 la empresa respondió la solicitud de los accionantes de fecha 31 de diciembre de 2013. En escrito de 20 de diciembre de 2013, la solicitud de 6 de diciembre de 2013. En escrito de 21 de febrero de 2014 dio respuesta al escrito del 19 de febrero, que se refiere a unos saldos pendientes y a la indemnización que solicitaron los accionantes por los supuestos perjuicios causados por el cableado de alta tensión que se encuentra instalado en el patio de su propiedad. El 19 de febrero dio respuesta a su escrito de 18 de enero, enviado vía email, sobre el mismo tema. El 9 de diciembre de 2013 tramitó su email de fecha 5 de diciembre del mismo año.

[3] El Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla (DAMAB), “como autoridad ambiental y rector de la política ambiental en materia de control y vigilancia, trabaja para garantizar el derecho al ciudadano a un ambiente sano, el mejoramiento de la calidad de vida de los barranquilleros en lo concerniente a su dimensión ambiental y la adecuada administración de los recursos naturales bajo el principio de sostenibilidad, mediante la prevención, control y vigilancia de los factores de contaminación y deterioro de la calidad ambiental”. <http://www.damab.gov.co/damab/quienes-somos.html>

[4] Respuesta a la reclamación RE1120201312354 mediante consecutivo núm. 1975890 de fecha 2 de agosto de 2013 (cuaderno núm. 1, folio 154). Respuesta a la reclamación RE1120201318219 mediante consecutivo núm. 2080876 de fecha 31 de octubre de 2013 (cuaderno núm. 1, folio 157). Respuesta a la reclamación RE1120201318029 mediante consecutivo núm. 2086331 de fecha 13 de noviembre de 2013 (cuaderno núm. 1, folio 159). Respuesta a la reclamación RE1120201320228 mediante consecutivo núm. 2134760 de fecha 20 de diciembre de 2013 (cuaderno núm. 1, folio 77). Respuesta a la reclamación RE1120201400048 mediante consecutivo núm. 2144707 de fecha 3 de enero de 2014 (cuaderno núm. 1, folio 74). Respuesta a la reclamación RE1120201401169 mediante consecutivo núm. 2168395 de fecha 28 de enero de 2014 (cuaderno núm. 1, folio 138). Respuesta a la reclamación RE1120201402398 mediante consecutivo núm. 2191851 de fecha 19 de febrero de 2014 (cuaderno núm. 1, folio 80). Respuesta a la reclamación RE1120201402462 mediante consecutivo núm. 2194607 de fecha 21 de febrero de 2014 (cuaderno núm. 1, folio 79). Respuesta a la reclamación RE1120201401169 mediante consecutivo núm. 2199629 de fecha 26 de febrero de 2014 (cuaderno núm. 1, folio 135).

[5] Sentencia T-1002 de 2010.

[6] Sentencia T-719 de 2003.

[7] En sentencia T-719 de 2003 la Corte Constitucional se refirió al nivel de riesgo extraordinario en los siguientes términos: “Nivel de riesgo extraordinario, que las personas no están obligadas a soportar. Es este nivel el de los riesgos extraordinarios, que las personas no están jurídicamente obligadas a soportar, por lo cual tienen derecho a recibir protección especial de las autoridades frente a ellos. Para determinar si un riesgo tiene las características y el nivel de intensidad suficiente como para catalogarse de extraordinario y justificar así la invocación de un especial deber de protección estatal, es indispensable prestar la debida atención a los límites que existen entre este tipo de riesgo y los demás. Así, el riesgo en cuestión no puede ser de una intensidad lo suficientemente baja como para contarse entre los peligros o contingencias ordinariamente soportados por las personas; pero tampoco puede ser de una intensidad tan alta como para constituir un riesgo extremo, es decir, una amenaza directa contra los derechos a la vida e integridad personal de quien se ve sometido a él. En esa medida, los funcionarios estatales ante quienes se ponga de presente la existencia de determinados riesgos, deberán efectuar un importante ejercicio de valoración de la situación concreta, para establecer si dichos riesgos son extraordinarios. Para establecer si un riesgo puesto en conocimiento de las autoridades tiene una intensidad suficiente como para ser extraordinario, el funcionario correspondiente debe analizar si confluyen en él algunas de las siguientes características: (i) debe ser específico e individualizable, es decir, no debe tratarse de un riesgo genérico; (ii) debe ser concreto, es decir, estar basado en acciones o hechos particulares y manifiestos, y no en suposiciones abstractas; (iii) debe ser presente, esto es, no remoto ni eventual; (iv) debe ser importante, es decir, que amenace con lesionar bienes o intereses jurídicos valiosos para el sujeto, por lo cual no puede tratarse de un riesgo menor; (v) debe ser un riesgo serio, de materialización probable por las circunstancias del caso, por lo cual no puede ser improbable; (vi) debe tratarse de un riesgo claro y discernible, no de una contingencia o peligro difuso; (vii) debe ser un riesgo excepcional, en la medida en que no es uno que deba ser soportado por la generalidad de los individuos; y (viii) debe ser desproporcionado, frente a los beneficios que deriva la persona de la situación por la cual se genera el riesgo. En la medida en que varias de estas características concurren, la autoridad competente deberá determinar si se trata de un riesgo que el individuo no está obligado a tolerar, por

superar el nivel de los riesgos sociales ordinarios, y en consecuencia será aplicable el derecho a la seguridad personal; entre mayor sea el número de características confluyentes, mayor deberá ser el nivel de protección dispensado por las autoridades a la seguridad personal del afectado. Pero si se verifica que están presentes todas las citadas características, se habrá franqueado el nivel de gravedad necesario para catalogar el riesgo en cuestión como extremo, con lo cual se deberá dar aplicación directa a los derechos a la vida e integridad personal, como se explica más adelante. Contrario sensu, cuandoquiera que dicho umbral no se franquee – por estar presentes sólo algunas de dichas características, mas no todas- el riesgo mantendrá su carácter extraordinario, y será aplicable –e invocable – el derecho fundamental a la seguridad personal, en tanto título jurídico para solicitar la intervención protectora de las autoridades.”

[8] Sentencia T-1002 de 2010.

[9] Sentencia T-1002 de 2010.

[10] Sentencia T-639 de 1997. En esta providencia la Corte Constitucional concedió el amparo del derecho a la vida de los accionantes, con ocasión de la amenaza producida por la construcción de un edificio cercano a un inmueble de su propiedad, el cual a la fecha de la acción se encontraba desocupado en un 70% por la imposibilidad de seguir habitándolo en las condiciones de riesgo generadas.

[11] Sentencia T- 634 de 2005.

[12] Sentencia T-219 de 1994.

[13] Sentencia T-495 de 2010.

[14] Sentencia T-622 de 1995, T-614 de 1997, T-214 de 1998, T-586 de 1998 y T-022 de 1999 entre otras.

[15] Sentencia T-219 de 1994.

[17] Artículo 86 de la Carta Política.

[18] Sentencia C-543 de 1992.

[19] Sentencia T-177 de 2011. Sobre estos aspectos pueden verse las sentencias T-406 de 2005, T-997 de 2007, T-282 de 2012 y T-052 de 2014 entre otras.

[20] Sentencia T-041 de 2013.

[21] Sentencia T-458 de 2014. Sobre tutela como mecanismo transitorio ver también sentencias T-569 de 1992, T-432 de 2002, T-037 de 2005, T-081 de 2013, T-082 de 2013 y T-889 de 2013.

[22] Artículo declarado exequible mediante la sentencia C-543 de 1992.

[23] Sentencias T-194 de 1994, T-151 de 2002, T-588 de 2006 y T-081 de 2012 entre otras.

[24] Sentencia T-411 de 1995. Ver también sentencias T-095 de 1994 y T-458 de 2010 entre otras.

[25] Pueden acudir a la jurisdicción ordinaria para presentar demanda de indemnización de perjuicios y demanda para iniciar proceso por perturbación a la posesión.

[26] Esto, de conformidad con lo establecido en la Ley 142 de 1994, que consagra en el artículo 32 un régimen de derecho privado para los actos de las empresas y establece: “Salvo en cuanto la Constitución Política o esta Ley dispongan expresamente lo contrario, la Constitución, y los actos de todas las empresas de servicios públicos, así como los requeridos para la administración y el ejercicio de los derechos de todas las personas que sean socias de ellas, en lo no dispuesto en esta Ley, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado”.

[27] Sentencia T-081 de 2012.

[28] Autoridades ambientales y autoridades de control urbanístico (Decreto 1052 de 1998) entre otras.

[29] Cuaderno de segunda instancia. Folio 65.

[30] Cuaderno de segunda instancia. Folios 58-65.

[31] Cuaderno de primera instancia. A folio 14 se observa copia de dos fotografías en las que se muestra un muro en el que al parecer existió un orificio que fue cubierto con cemento y ladrillo.

[32] Cuaderno de primera instancia. Folios 74-85.