

T-375-96

Sentencia T-375/96

IMPOSICION DE SERVIDUMBRE-Improcedencia de tutela

La ley procesal, a través de un procedimiento abreviado, permite a los interesados elevar las solicitudes de imposición de servidumbres y, en general, resolver las pretensiones sobre esta materia. Mal puede recurrirse a la acción de tutela con el objeto de obtener el reconocimiento de un derecho de servidumbre o su efectividad. La acción de tutela se reserva exclusivamente para hacer valer los derechos fundamentales. Sin embargo, la vulneración de estos derechos o su amenaza, no puede descartarse de plano sin examinar atentamente los hechos que componen la controversia.

ACCION DE TUTELA-Improcedencia de establecer servidumbres

La acción de tutela no se ha diseñado para proteger derechos de origen legal o convencional. Los jueces de tutela no pueden imponer servidumbres o liberar a los predios de estos gravámenes. La existencia de un procedimiento especial idóneo para tramitar pretensiones de este tipo, cuyo reconocimiento puede estar directamente vinculado a la satisfacción de bienes y de necesidades ligados a derechos fundamentales, impide que en principio proceda la acción de tutela como mecanismo principal.

SITUACION DE SUPREMACIA-Procedencia de la tutela/SERVIDUMBRE DE AGUAS-Privación a comunidad

La remoción o ruptura de las mangueras por parte de los demandados, ciertamente priva a numerosas familias de toda posibilidad de consumir agua y las obliga a hacerlo del torrente altamente contaminado. No cabe duda de que la persona que en virtud de su poder jurídico o material, esté en condiciones de privar de agua a una entera comunidad o de sujetarla a acceder a una fuente de agua altamente contaminada y peligrosa para su salud y vida, se encuentra en una situación de supremacía y contra él pueden entablarse acciones de tutela si con sus acciones injustamente afecta o amenaza derechos fundamentales. En este orden de ideas, el sujeto titular de tamaño poder no puede obrar con la lógica absoluta de señor y dueño, pues junto a sus derechos derivados de la ley civil, se encuentra vinculado por el

respeto de los derechos fundamentales.

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Consumo de agua contaminada/DERECHO A LA VIDA-Privación consumo de agua/DERECHO A LA SALUD-Privación consumo de agua

Se hace necesario, con el objeto de evitar una amenaza seria a la vida y a la salud de las personas que se sirven del acueducto rural - la que se concretaría en el obligado consumo del agua procedente de una vertiente altamente contaminada -, conceder la tutela transitoria con el objeto de prevenir la afectación de su vida y salud. En vista de que la resolución del problema pende de la mencionada actuación administrativa, el amparo se mantendrá hasta tanto se adopte la decisión final por parte del ente administrativo.

Referencia: Expediente T-94271

Actor: Ignacio Barbosa Sánchez y Otros.

Temas:

La acción de tutela como mecanismo transitorio

Tutela entre particulares

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

la siguiente

S E N T E N C I A

En el proceso de tutela número T-94271 promovido por los señores Ignacio Barbosa Sánchez, Clara Rosa Lenis, Julio César López, Oliverio Cruz y Bertilda Morales contra los señores Isabel Molina, Aura Teresa Molina, Laurentino Ovalle Molina, Vicente Ovalle Molina y José Ariel Gil.

ANTECEDENTES

1. Los señores Ignacio Barbosa Sánchez, Clara Rosa Lenis, Julio César López, Oliverio Cruz y Bertilda Morales, obrando en su calidad de miembros de la asociación de acueducto del Barrio Santa Cruz de Ibagué, impetraron la acción de tutela contra los señores Isabel Molina, Aura Teresa Molina, Laurentino Ovalle Molina, Vicente Ovalle Molina y José Ariel Gil por considerar que estos últimos vulneran sus derechos fundamentales a la vida y a la salud. Los demandantes afirman, asimismo, que las autoridades no han dado respuestas efectivas a sus diversas peticiones.

2. Los hechos que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela pueden sintetizarse de la siguiente manera:

2.1. Dado que el IBAL, Instituto Ibaguereño de Acueducto y Alcantarillado, no suministra el servicio de agua a las familias que residen en la parte alta del barrio Santa Cruz, manzana H, de la ciudad de Ibagué, mientras que a los habitantes de la manzana E se lo brinda de manera deficiente, los miembros de la Junta de Acción Comunal del referido barrio solicitaron a la Corporación Autónoma Regional de Tolima, CORTOLIMA, una concesión de aguas de las quebradas el Pañuelo y Belén.

2.2. Mediante resolución N° 1634 de noviembre 8 de 1988, CORTOLIMA otorgó la mencionada concesión a favor de la Junta, para el consumo doméstico de las familias del barrio. En la resolución, CORTOLIMA señaló el carácter de bienes de uso público de las quebradas El Pañuelo y Belén, de acuerdo con el art. 2o del acuerdo 032 de 1985 de dicha corporación, y exigió el pago de una tarifa a los beneficiarios. En la mencionada resolución se estableció que el volumen de aguas otorgado sobre la quebrada el Pañuelo sería de 1, 5 l/s, mientras que sobre la quebrada Belén se permitiría la captación de 7 l/s. Adicionalmente, en el acto administrativo se precisó que la licencia no implicaba la imposición de las servidumbres necesarias. La declaración de las mismas debería efectuarse a través de los medios judiciales pertinentes, de acuerdo con lo preceptuado en el capítulo II del título IV, del Acuerdo 032 de Cortolima.

La concesión fue otorgada por un período de diez (10) años, con posibilidad de prórroga. En la resolución se exigió a la beneficiaria presentar, para efectos de su aprobación, los planos, cálculos y memorias de la obra de captación y reparto de las aguas. Igualmente, se prohibió su venta o negociación.

2.3. Si bien en la resolución de Cortolima se otorgó a la Junta permiso para captar agua en dos quebradas distintas - Belén y el Pañuelo -, hay gran confusión en torno a la denominación de dichos arroyos. Es claro, sin embargo, que existen dos corrientes de agua diferenciables. La primera de ellas, de poco caudal y corto recorrido, que discurre por el denominado Socavón de la Mina del Pañuelo, es llamada quebrada el Pañuelo o corriente el Pañuelo. Dicha corriente desemboca en una quebrada de mayor caudal que corre por el margen izquierdo de la primera y se llama Belén.

Ahora bien, en razón del escaso volumen de agua que moviliza la quebrada el Pañuelo, algunos consideran, entre ellos la familia Molina, que ella es apenas un “chorrito” y no una verdadera quebrada. Quienes esto afirman sostienen, en consecuencia, la inexistencia de la quebrada el Pañuelo y manifiestan que ésta no difiere de la quebrada Belén, razón por la cual estiman que la quebrada principal se llama Belén - El Pañuelo. Debe ponerse de relieve que Cortolima, en uno de los informes suministrados a esta Corporación, señala que efectivamente la quebrada Belén es la misma del Pañuelo, si bien existe un nacimiento de agua que pasa por el Socavón de la Mina y desemboca en la anterior. Por el contrario, entidades como Ingeominas sostienen, al igual que Cortolima en otras ocasiones, que Belén y el Pañuelo son quebradas diferentes.

La confusión en cuanto a la denominación y la determinación de las corrientes de agua existentes en la zona ha ocasionado múltiples problemas, toda vez que la demarcación de los terrenos aledaños a ellas usualmente se efectúa haciendo referencia a las quebradas y que las disputas acerca de la captación del agua por parte de la Junta se derivan en buena medida de la falta de claridad acerca de si la concesión otorgada por Cortolima se refiere a una sola quebrada o a dos.

No obstante lo anterior, es claro, se repite, que sí existen dos corrientes de agua que discurren por cauces distintos y confluyen en un punto determinado. Una de ellas es de gran caudal, de color amarillo oscuro y atraviesa el barrio Santa Cruz alto, en su manzana H; la

otra es de poco caudal, atraviesa por el Socavón minero y desemboca en la de mayor tamaño. Para efectos de lograr mayor claridad expositiva, en estos antecedentes se utilizará la denominación quebrada el Pañuelo para hacer referencia a la corriente que atraviesa por el Socavón de la Mina del Pañuelo y que desemboca en la quebrada de mayor caudal, mientras que esta última se designará como quebrada Belén o Belén - El Pañuelo.

2.4 Amparados en la concesión, los miembros de la Asociación del Acueducto de la Junta de Acción Comunal del barrio Santa Cruz establecieron una bocatoma en la quebrada el Pañuelo. Dicha bocatoma se encontraba colocada cerca de la desembocadura de esta quebrada en la quebrada Belén - El Pañuelo, al parecer 50 metros abajo del llamado Socavón de la Mina del Pañuelo, en inmediaciones del predio de Isabel Molina. Igualmente, colocaron otra bocatoma en la quebrada Belén.

Relatan los usuarios del acueducto comunal que, en 1991, encargaron y pagaron a Vicente Ovalle Molina (hijo de Isabel Molina), la construcción de un muro de contención para captar las aguas de la quebrada el Pañuelo. La familia Molina afirma, sin embargo, que el muro fue construido por Vicente Ovalle y Silverio Rodríguez, con medios propios, a fin de colocar las mangueras de las familias Molina, Ovalle y Salamanca, entre otras.

Los miembros de la Asociación manifiestan que la señora Isabel Molina cobraba por el paso de las mangueras por su predio y que por tal razón decidieron organizarse como Asociación. Esta afirmación es rechazada por los Molina, quienes aseguran que el señor Ignacio Barbosa era quien cobraba dinero a los usuarios por el agua, aún cuando reconocen que, en un principio, la señora Isabel Molina recibía "lo que le quisieran dar" por dejar pasar las mangueras.

Dice el señor Barbosa en su testimonio:

.. “.. desde 1991 solicitamos a la señora Isabel Molina se nos diera el permiso para hacer un muro de captación en el cauce de la quebrada el Pañuelo colindando con las mejoras, posesión, que tienen ellos en una tierra del Doctor Douglas Vela, ella nos concedió el permiso de levantar un muro de cuarenta centímetros de alto por 1,50 de ancho atravesando la quebrada, porque ese era el muro que captaba el agua, la recogimos conectamos una manguera, un miple, de él conectamos la manguera y nos comenzamos a surtir de este precioso líquido, en una reunión con las señoras Isabel y Aura Teresa Molina y José Ariel Gil,

esposo de Aura Teresa Molina, en casa de la señora Edilcia Vanegas, en ese tiempo presidente de la asociación del acueducto, se convino que se le pagaban 200 pesos mensuales, obtuvimos ese servicio aproximadamente dos años, se pagaban 200 pesos cada usuario, luego ella [Isabel Molina] le subió el precio a mil pesos por cada usuario mensual. Ahí fue donde comenzó el problema porque nos pusimos a pensar, las mangueras las compramos con nuestra propia plata (...), se construyó el muro por cuenta de la Asociación, todo a cargo de la asociación, todo lo que se había instalado para esa agua fue de cuenta de la asociación, ahí caímos en cuenta que les estábamos comprando el agua, pues de cuenta de ellos no era la manguera”.

“.. Yo descubrí al llegar a ese caserío a pagar arriendo que el señor Barbosa cobraba por el agua. A los quince días de haberme pasado a Santa Cruz me dijo un hijo de Ignacio Barbosa que tenía que pagarles al agua (...). Yo les dije a ellos que por qué cobraban esa agua si Ignacio Barbosa le decía siempre a mi mamá que esa agua era gratis. Esta gente decía que tocaba cobrar porque ellos tenían que lavar el tanque y yo les dije que si era obligatorio comprarla, la compraba. Porque si uno no les pagaba se la quitaban, obligatoriamente tocaba pagarle”.

2.5 El 24 de marzo de 1992, la señora Ligia López Candía donó a la Junta de Acción Comunal del Barrio Santa Cruz un terreno de 24 metros cuadrados, para la construcción de un tanque para depósito de agua con destino al acueducto de la comunidad residente en la parte alta del barrio. Sin embargo, la construcción del proyectado tanque nunca se realizó por ser declarada el área como zona de riesgo.

2.6 Mediante resolución 2316 de octubre 27 de 1992, CORTOLIMA dio su aprobación a los planos y memorias de diseño de la captación de aguas presentados por los vecinos del Barrio Santa Cruz. A partir de la expedición de esta última resolución, los miembros de la Junta iniciaron gestiones para construir las obras de captación definitivas, obras que buscaban sufragar con recursos propios.

2.7. Inconvenientes y disputas de diversa índole se han venido presentando de manera continua entre los miembros de la asociación del acueducto y la familia Molina, a raíz de la conducción de las aguas. Es así como el 7 de Diciembre de 1992, la señora Edilcia Vanegas, en ese entonces presidenta de la Asociación, presentó una denuncia, ante la Inspección

Segunda Urbana de Policía, contra Isabel y Aura Teresa Molina, por obstaculizar el paso de las mangueras y la construcción de obras por parte de la Asociación. En la resolución 010, de diciembre de 1992, proferida a raíz de la mencionada denuncia, la inspectora de policía manifiesta que “el despacho teniendo en cuenta que ya existe una servidumbre de aguas para el consumo de la comunidad dispone que las cosas o sea las obras y la captación del agua permanezcan en el estado actual hasta que la Entidad respectiva de la justicia ordinaria disponga otra cosa”. En consecuencia decide “conminar a las señoras ISABEL MOLINA Y AURA TERESA MOLINA (...) para que a partir de la fecha y en lo sucesivo se abstengan de volver a obstruir o embarazar las SERVIDUMBRES DE AGUAS de la quebrada “EL PAÑUELO”.

Meses más tarde, el día 28 de julio de 1993, el señor Silvino Rodríguez fue llamado a testificar ante la misma Inspección Segunda Urbana de Policía, a fin de establecer quién había cortado las mangueras de la asociación. En dicha declaración, Rodríguez afirmó haber retirado la caneca colocada en la quebrada el Pañuelo, de donde captaban agua seis familias, toda vez que se hacía innecesaria puesto que el señor Ignacio Barbosa estaba ahora prestando tal servicio. Asimismo, negó conocer si las señoras Molina habían sido las autoras de los daños ocasionados a las mangueras de la Asociación. Por último, reconoció su compromiso con la inspección de policía de vigilar las mangueras y manifestó haber informado en diversas ocasiones a la Inspección y a la policía del cercenamiento de las mangueras.

2.8. Por su parte, la señora Aura Teresa Molina presentó, en 1991, una denuncia ante un Juzgado de Instrucción Criminal contra Ignacio Barbosa y Clara Ibeth Barbosa por usurpación de funciones públicas, daño en defensa común, aprovechamiento ilícito de recursos naturales, constreñimiento ilegal, sabotaje y daño en bien ajeno. La denunciante relata en su escrito que Ignacio Barbosa había loteado su propiedad sin contar con autorización ni licencia de urbanización. Los lotes enajenados por Barbosa, refiere en su escrito, carecen de los servicios básicos, por lo que las familias propietarias han optado por vertir los residuos en la quebrada Belén - el Pañuelo. Así mismo, denuncia que Ignacio Barbosa ha aprovechado de manera indebida las aguas de esa quebrada para surtir a los lotes por él vendidos y para extraer material de arrastre, generando en el último caso graves perjuicios ambientales. Adicionalmente, señala que Barbosa destruyó las obras de captación realizadas por su esposo, José Ariel Gil, mediante las cuales su familia obtenía agua proveniente de los predios de su madre, Isabel Molina.

2.9 En el año 1993, se presentaron nuevos conflictos entre los miembros de la asociación y la familia Molina. En informes de Cortolima, fechados en septiembre 24 y diciembre 2 de 1993, funcionarios de la entidad señalan la existencia de dichas diferencias. Recalcan el hecho de que las mangueras de la asociación aparecen frecuentemente cortadas, al parecer por Isabel Molina, y que la hija de la mencionada señora, Aura Teresa Molina, ha efectuado tala de guaduas en la ribera de la quebrada Belén - el Pañuelo, atentando contra los recursos naturales. El último de los referidos informes recomienda a la Corporación intentar una conciliación entre los miembros de la Asociación y los Molina para poner término a las disputas.

2.10. Los miembros de la Asociación utilizaron el muro de contención ubicado sobre la quebrada el Pañuelo, para proveerse de agua, hasta 1993, año en el cual Laurentino Ovalle procedió a derrumbarlo con macetas. Desde entonces debieron captar el agua en la parte inferior de la quebrada Belén - El Pañuelo, en inmediaciones del predio del señor Rafael Bonilla. Para estos efectos, dicen, utilizaron un muro de propiedad del mencionado señor.

Debe anotarse que el señor Laurentino Ovalle aceptó como cierto el haber derrumbado el muro. A su juicio, estaba en pleno derecho de hacerlo por haberlo construido su familia. A este respecto, afirma Ovalle en su testimonio: “No, eso no era de ellos. Nosotros mismos lo habíamos hecho. Era un murito al pie del cerco. Allá era donde tenía Silvino la manguera, pero nosotros mismos lo destruimos porque nosotros lo habíamos hecho con materiales nuestros y lo había construído mi hermano”.

2.11 De 1993 a 1995, los miembros de la Asociación obtuvieron el agua de la mencionada bocatoma sobre la quebrada Belén - El Pañuelo colocada en inmediaciones de los predios de Rafael Bonilla. No obstante, esa agua se encontraba contaminada tanto por heces fecales y desechos como por gran cantidad de material de arrastre.

En testimonio rendido por el señor Ignacio Barbosa se lee a este respecto: “a uno le da mucho asco tomar agua que tiene materia fecal y en el asiento de la captación encontraba uno la materia fecal y toallas higiénicas”.

De igual forma, la señora Rosa María Rodríguez manifestó: “Quiero aclarar que nosotros no podemos utilizar el agua de la quebrada Belén porque en tiempo de invierno es inservible. Vienen crecientes y el agua es espesa y carga mucha arena. No es apta para el consumo

humano. La única buena es la del Socavón. Por eso creo que la única solución es que nos dejaran usar el agua del Socavón”.

También Aura Teresa Molina reconoció en su declaración que “en verano el agua es linda, en invierno se contamina”.

Estas manifestaciones son corroboradas en el informe sobre la visita ocular efectuada por Jorge Jiménez Zapata, empleado de CORTOLIMA, el día 23 de octubre de 1995. Dicho funcionario confirmó la contaminación de la quebrada Belén - El Pañuelo con aguas residuales y la acumulación de arena y lodo en el sitio de captación del líquido, hecho este último que taponaba las mangueras y ensuciaba el agua. Por eso, recomendó acceder a la petición de la Asociación de acueducto del barrio, para cambiar el sitio de la bocatoma de agua, con la condición de que los usuarios presentaran los planos y diseños para la nueva captación.

Igualmente, obra en el expediente un informe, sin fecha, sobre las condiciones físico-químicas y bacteriológicas de las aguas de las quebradas Belén - El Pañuelo y el Pañuelo. En él se dice : “El agua de la quebrada Belén presenta un número de recuento de coliformes total elevado y en coliformes fecales es positiva, tiene una turbiedad ligeramente alta y con tendencia a empeorar, alto color, y no es apta para el consumo humano y de ella se abastece la mayor parte de la zona alta. El agua de la quebrada el Pañuelo presenta 150 de coliformes totales y negativo de coliformes fecales, los aspectos físico químicos son relativamente aceptables pero de esta quebrada sólo se abastecen una pequeña minoría de la zona de Santa Cruz alta, además que para potabilizarla había que hacerles un tratamiento” (sic).

2.12. El 9 de noviembre de 1995, se produjo una avalancha que ocasionó la desconexión de las mangueras. Según consta en carta enviada, el 16 de noviembre de 1995, por el técnico de saneamiento ambiental, Javier Amaya Machado, a la Doctora Mariela Suárez Suárez, jefe de la sección de saneamiento ambiental del hospital Federico Lleras, la avalancha destruyó la totalidad de la bocatoma y la tubería colocada. En la carta se señala también que el lecho de la quebrada Belén - El Pañuelo quedó ubicado a una profundidad mayor a la inicial y que la acumulación de piedras y material de arrastre dificultaban las obras de reconexión. Por eso, el técnico proponía la construcción de una nueva obra de conducción en una zona alta

denominada el Socavón o Túnel, donde las obras no presentaban mayor dificultad.

2.13. Tras el siniestro, los miembros de la Asociación de acueducto decidieron colocar una nueva bocatoma en la entrada del Socavón de la Mina del Pañuelo. Por su parte, la familia Molina se opuso nuevamente tanto a la conducción de las mangueras por su predios como a la entrada de personas de la Asociación a su fundo.

El conflicto cobró, entonces, mayores proporciones. Los testimonios rendidos por los declarantes de los extremos en conflicto denotan el aumento de la violencia en esta etapa. Así, Ignacio Barbosa afirma en su declaración: “Aura Teresa Molina amenazó que si yo seguía insistiendo en colocar el agua del Socavón o de la quebrada el Pañuelo que ella le iba a decir a un hermano que tiene que se llama Francisco Ovalle Molina,... que ese tipo si es bien peligroso... Que yo no sé en qué manos voy a caer de ellos pero que a mi me tienen que matar”.

De su lado, Aura Teresa Molina expuso lo siguiente: “Veníamos ambos de trabajar [ella y su esposo, José Ariel Gil] nos encontramos con el señor Barbosa el volteó y me echó la madre. Mi esposo lo oyó y le preguntó porque me insultaba. Entonces se le vino el señor Barbosa con una peinilla. Le mandó un machetazo y mi esposo alcanzó a poner de frente la cicla y del golpe se fue con cicla y todo a la quebrada. Cayó de espalda (...). Después de eso me le pegaron una planera a mi marido el hijo del señor Barbosa”.

En vista de la constante oposición de los demandados a la conducción de las mangueras por sus predios, así como de los daños infligidos a éstas, los miembros de la Asociación solicitaron, mediante comunicación enviada al Coronel Guillermo Vélez, director de la Policía Nacional del Tolima, el día 18 de noviembre de 1995, la cooperación de la fuerza pública a fin de lograr su reconexión. Afirmaron que los miembros de la familia Molina les habían advertido que si reconectaban las mangueras se las harían “picadillo”. De igual forma, los vecinos del barrio Santa Cruz pidieron la colaboración de las autoridades de Policía a fin de que éstas llevaran a cabo visitas de rutina, para evitar nuevos daños a las mangueras.

El 19 de noviembre de dicho año, según consta en acta de la Asociación, se reconectaron las mangueras con la intervención de la fuerza pública. La participación de ésta en la labor de reconexión ocasionó que el señor Laurentino Ovalle presentara una denuncia contra el agente Ignacio Meza Meza por presunto abuso de autoridad. La mencionada denuncia no

prosperó, al encontrar el órgano judicial competente que el agente había actuado dentro del marco legal.

Mediante acta del día 8 de enero de 1996, la Asociación del Acueducto del mencionado barrio puso de presente que 20 días antes la manguera de conducción del agua había sido, de nuevo, fragmentada. En el acta se manifiesta, así mismo, que fue imposible su reconexión ante la oposición de los señores Aura Teresa Molina, Florentino Ovalle Molina, Rosa Díaz y Rigoberto Moreno.

Tres días después, la asociación envió una comunicación al doctor Guillermo García, Director de Control y Vigilancia de CORTOLIMA, recabando su colaboración para reconectar nuevamente la manguera y solicitando tanto la adopción de medidas para evitar nuevos cortes como la aplicación de sanciones a los mencionados infractores.

Finalmente, el día 14 de enero de 1996, se efectuó la segunda reconexión de las mangueras, pese a la oposición del señor Laurentino Ovalle Molina. En acta firmada por los intervinientes se anota que el señor Ovalle debió ceder y permitir el acceso a los miembros de la Asociación ante la intervención de la fuerza pública.

3. El día 4 de marzo de 1996, en respuesta al incesante hostigamiento por parte de la familia Molina y a un nuevo corte de las mangueras, supuestamente efectuado por miembros de esta familia, el día 23 de febrero del presente año, los demandantes interpusieron acción de tutela.

Relatan los actores en su escrito que desde hace más de tres años los demandados perturban la utilización de las aguas.

Señalan que son beneficiarios de una concesión de aguas otorgada por CORTOLIMA desde hace más de quince años. Afirman que 24 familias -conformadas principalmente por menores de edad - dependen del suministro de aguas de tal concesión. La toma del agua se sitúa en un lugar denominado el Socavón de la Mina del Pañuelo y el líquido debe conducirse cuesta abajo mediante el uso de mangueras. Inevitablemente, tales mangueras deben extenderse por el terreno de los demandados en una extensión de doscientos cincuenta metros. Sin embargo, anotan, tal conducción no genera perjuicio alguno a los demandados, toda vez que discurre por la orilla de la quebrada.

Los demandados, afirman los actores, han destruido en reiteradas ocasiones, y de manera arbitraria, las mangueras. El día 23 de febrero del presente año, narran, cortaron en tres pedazos la manguera y destruyeron mediante el uso de macetas el muro de captación del líquido, privando a las 24 familias de su uso. Tal situación puede generar la afectación de la salud de los habitantes, por causa de la propagación de epidemias. Ponen de presente que la carencia de agua apta para el consumo y la higiene los hace un grupo especialmente vulnerable al cólera.

Los actores agregan haber acudido a diversas autoridades sin lograr respuesta alguna. En su concepto, tanto los memoriales dirigidos a CORTOLIMA, a la Directora de Saneamiento Ambiental del Hospital Federico Lleras y al Defensor del Pueblo como las peticiones efectuadas a la Policía no han surtido efecto alguno. Las infracciones se siguen presentando de manera reiterada.

Estiman que con estas actuaciones se han contravenido los artículos 415 del C.P.C, 996 del C.C y 130 del C.N. de P. En su opinión, “no han sido oídos seriamente por autoridad alguna, eficaz para que se nos proteja un derecho Vital como el Agua”. Ponen de presente el carácter de bien de uso público de la quebrada y solicitan el restablecimiento del servicio y el cese de las perturbaciones por parte de los demandados.

Manifiestan que “...cuando los implicados cortan la manguera, se inicia un trámite moroso por parte de las autoridades y las circunstancias se dilatan...”. De igual forma, señalan que “ha llegado el caso de que cuando vamos a instalar la manguera nuevamente hemos sido agredidos y amenazados con arma cortopunzante (machete), como aconteció con los usuarios Fernando Alcántara, Nilson Rodríguez y Oliverio Cruz”.

Solicitan que se les asegure el acceso al agua, como elemento indispensable para hacer efectivo el derecho a la vida.

Mediante decisión proferida el siete (7) de marzo de mil novecientos noventa y seis (1996), el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ibagué denegó la acción de tutela impetrada.

En concepto del fallador de instancia, la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Carta se diferencia de las acciones colectivas (C.P., artículos 87 y 88). La primera tiene por objeto la protección de derechos individuales y su titular sólo puede ser aquella persona

concreta que ha sufrido menoscabo o amenaza en sus derechos fundamentales. Por el contrario, indica, la acción colectiva persigue amparar el daño actual o inminente que puede sufrir una colectividad. Con todo, sostiene, es posible la coexistencia de ambas acciones cuando, pese a existir un interés colectivo, la situación afecta de manera directa intereses individuales y concretos.

No obstante, encuentra que en el caso sub iudice, al tratarse de la pretensión del restablecimiento de una servidumbre no procede la acción de tutela. En efecto, expresa, no sólo no se encuentra vulneración a un derecho fundamental sino que tal reclamación posee su vía propia consagrada en los artículos 408 y 415 del C.P.C y 880 del C.C.

4. Mediante auto de mayo 24 de 1996, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional ordenó la práctica de una inspección ocular en el lugar de los hechos y el recibo de varias declaraciones de parte. Adicionalmente, la Sala solicitó a Cortolima, a la Inspección Segunda Urbana de Policía de Ibagué y a la Dirección de Policía del Tolima diversos informes.

Cortolima suministró tres documentos, en los cuales constan diversas actuaciones de la entidad con relación a los problemas de agua en el barrio Santa Cruz. El primer documento está conformado, básicamente, por informes relacionados con los reclamos y quejas sobre infracciones contra los recursos forestales, a raíz de la tala de guaduas de la zona ribereña de la quebrada Belén- el Pañuelo, por parte de las señoras Aura Teresa e Isabel Molina. Se encuentran también piezas relativas a la denuncia instaurada contra Ignacio Barbosa por parte de varios habitantes del mismo barrio, por la extracción de materiales de arrastre de la quebrada Belén - el Pañuelo. Cabe anotar que sobre este último punto obra también un informe de Cortolima en el que se establece que Barbosa posee permiso para tal explotación y que ella redundará en beneficio de la comunidad de usuarios de las aguas de la quebrada, toda vez que limpia de arena las aguas y evita taponamientos de las mangueras.

El segundo documento enviado por Cortolima contiene también oficios referentes a las denuncias e investigaciones sobre tala de guaduas. De igual forma, incluye una completa reseña de las actividades desarrolladas por esta Corporación en torno a las concesiones otorgadas en la quebrada el Pañuelo, así como de los diversos problemas suscitados entre los vecinos a causa del paso de las mangueras de la Asociación por predios de la señora Molina. Es importante resaltar que, en el informe de febrero 16 de 1996, Cortolima reconoce

que debe desestimarse el loteo y crecimiento del barrio Santa Cruz, ubicado en zona de alto riesgo. Así mismo, Cortolima pone de presente que la concesión otorgada en 1988 fue calculada para un total de 150 viviendas, es decir cerca de 3000 personas, y que en la actualidad tal concesión es utilizada únicamente por 24 familias. La Corporación plantea, en este mismo informe, la posibilidad de declarar la caducidad de dichas concesiones y de regular de nuevo el uso de estas aguas.

Por último, el anexo número tres versa sobre la denuncia presentada por Laurentino Ovalle contra el subteniente de la Policía Ignacio Meza Meza. Tal como aparece en los documentos aportados, Laurentino Ovalle instauró denuncia contra dicho agente por su actuación el día 19 de noviembre de 1996, en la reconexión de la mangueras. Sin embargo, tal queja no prosperó, al no encontrar las autoridades competencia alguna en las actuaciones adelantadas por Meza.

Por su parte, la Inspección Urbana Segunda de Policía de Ibagué remitió copias de las quejas presentadas por los vecinos de los barrios Santa Cruz y Santa Bárbara contra Ignacio Barbosa por la extracción de materiales de arrastre de la quebrada Belén - El Pañuelo.

Adicionalmente, obra dentro de los documentos aportados una carta enviada por el señor Laurentino Ovalle a la Ministra del Medio Ambiente, Cecilia López de Montaña, en la que pide poner fin a la explotación de arena y loteo de terrenos que realiza Ignacio Barbosa. Asimismo, se acompaña una certificación emitida por Planeación Municipal donde se califica al barrio Santa Cruz como una zona de riesgo y en estado de desarrollo incompleto y se recomienda mantener tal zona con el carácter de rural.

5. Los días 20, 21 y 22 de junio se llevó a cabo la diligencia de inspección judicial decretada por la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional. En la citada diligencia se observó la existencia de dos quebradas. La primera, la quebrada el Pañuelo, que posee poco caudal, discurre por un socavón minero ubicado en la parte alta de la montaña y desemboca en la quebrada Belén que corre por la margen izquierda de la quebrada el Pañuelo. Las aguas que atraviesan el socavón son transparentes y no presentan grandes cantidades de material de arrastre. Por su parte, las aguas de la quebrada Belén son de color amarillo y se hace evidente que tienen una alta concentración de arena.

En el sitio denominado el Socavón de la Mina, de donde fluye la quebrada El Pañuelo, se

observa una manguera de diámetro mediano que se halla colocada directamente a la entrada del Socavón y que conduce las aguas hacia una caneca o tanque metálico colocado pocos metros abajo del mismo. De dicho tanque se desprenden varias mangueras que conducen el agua en diversas direcciones.

La quebrada el Pañuelo desciende aproximadamente 60 metros desde el socavón, para unirse a la quebrada Belén. El cauce de esta última baja por la ladera montañosa de la vereda Alaska hasta el barrio Santa Cruz. A lo largo del cauce de la quebrada Belén se observan rocas de gran tamaño, al parecer arrojadas por la avalancha ocurrida el 9 de noviembre del año pasado.

Debe anotarse que la denominada quebrada el Pañuelo colinda hacia arriba del Socavón con predios de Rosa María Moreno. Poco más abajo corre por predios de Nacienceno Gil. Posteriormente, y antes de unirse a la quebrada Belén, colinda, por su margen derecha, con tierras de las que es arrendataria Isabel Molina, y por su margen izquierda con predios de Nacienceno Gil.

Los predios de Isabel Molina han sido objeto de cerramiento mediante el uso de un cercado de púas y guaduas. Dicho cerco se extiende desde los terrenos situados en la margen derecha de la quebrada el Pañuelo hasta un pedazo de terreno en forma de cuña y de aproximadamente un metro cuadrado, que se ubica en la margen izquierda de dicha quebrada. Es decir, el cerco atraviesa la quebrada. Por encima del cercado se observa una manguera de diámetro mediano que conduce las aguas del Socavón al barrio Santa Cruz, tomando el margen derecho de la quebrada Belén.

Descendiendo por la margen derecha de la quebrada Belén, luego de pasar por el predio del que es arrendataria Isabel Molina, se encuentra un tanque de cemento, adonde la manguera de la asociación conduce las aguas del Socavón. De allí se desprenden otras mangueras de menor espesor.

Poco más abajo se observa la manguera principal o de mayor diámetro, la cual presenta una unión efectuada con alambres y plástico, presuntamente como consecuencia de un corte de la misma.

Durante todo el descenso y hasta llegar a la parte baja del barrio Santa Cruz se observan

mangueras delgadas que conducen las aguas a las casas situadas en ambos márgenes de la quebrada.

Debe anotarse que en la diligencia efectuada el día 20 de junio se hicieron presentes los señores Alejandro Méndez, ingeniero forestal de Cortolima, Ignacio Barbosa y su yerno, y Carlos Valencia. Méndez dejó constancia de que las aguas de la quebrada Belén presentaban un color ámbar debido a la presencia de aguas residuales. Asimismo, puso de presente la gran cantidad de material de arrastre presente en dichas aguas. Por su parte, Ignacio Barbosa y Carlos Valencia explicaron que la franja de terreno ubicada a la entrada de la Mina del Socavon era propiedad de la Asociación y expresaron la necesidad de dirigir las mangueras de la asociación a través del predio de Isabel Molina. La conducción de las mangueras por el cauce de la quebrada, anotaron, es insegura, ya que pueden ser arrastradas por la creciente de la quebrada.

El día 22 de junio se hicieron presentes los señores Laurentino Ovalle e Isabel Molina, quienes anotaron que el cercado arriba descrito había sido construido por ellos para protección de sus mejoras y cultivos. Adicionalmente, declararon que el lindero occidental de los predios de los que es arrendataria Isabel Molina, es la quebrada Belén, la cual en su opinión no difiere del Pañuelo, ya que esta última es tan sólo un “chorrito”. Por ello, explicaron, su cerramiento puede atravesar la quebrada el Pañuelo.

Durante los días 21 y 22 del mismo mes y año se recibieron los testimonios de los señores Ignacio Barbosa, Clara Rosa Lenis, Rosa María Rodríguez, Fernando Alcántara, Aura Teresa Molina, Laurentino Ovalle Molina, Silverio Rodríguez, Isabel Molina y Oliverio Cruz.

FUNDAMENTOS

1. Los integrantes de la “Asociación del acueducto del Barrio Santa Cruz” (Ibagué), demandan a Isabel Molina, Aura Teresa Molina, Laurentino Ovalle Molina, Vicente Ovalle Molina y José Ariel Gil, por violar sus derechos a la salud y a la vida.

La vulneración se hace consistir en la consecuencia material que se deriva de los repetidos

actos de perturbación que los demandados han realizado en los últimos tres años y que han impedido el acceso a las fuentes de agua, sobre las cuales los actores y sus familias tienen el derecho de abastecimiento derivado de la respectiva concesión administrativa.

Sobre el predio de los demandados no se ha constituido servidumbre de acueducto que beneficie a los habitantes que necesitan del líquido. Sin embargo, las mangueras de conducción que unen la bocatoma con el tanque de almacenamiento, forzosamente atraviesan el predio de los demandados en un trecho de aproximadamente doscientos cincuenta metros. En un primer momento, parece que entre los dos grupos de vecinos reinó cierto consenso y contraprestaciones económicas en relación con la ubicación de las mangueras, el cual más tarde se rompió.

A partir de este momento, la hostilidad y los enfrentamientos, verbales y físicos, han sido la nota común. En ocasiones, agentes de la fuerza pública han debido intervenir para obligar a los demandados a soportar las mangueras en su heredad y para poner término a los daños que a menudo se operan sobre las líneas de conducción del agua.

A raíz de una avalancha y de la impureza del agua de una de sus fuentes naturales, se ha hecho necesario ubicar una nueva toma en un punto distinto, pero de todas maneras, resulta inevitable que las mangueras recorran parte del terreno de los demandados, lo que nuevamente ha despertado su oposición material y los actos de menoscabo al rústico acueducto.

Recientemente, La Corporación Autónoma Regional de Tolima, "Cortolima", en desarrollo de sus facultades legales, por vía administrativa, ha procedido a adelantar los trámites con miras a imponer administrativamente la servidumbre sobre los terrenos de los demandados, lo mismo que a revisar y redistribuir las concesiones asignadas sobre las quebradas Belén y El Pañuelo.

2. El Juez Segundo Civil del Circuito de Ibagué, se abstuvo de conceder la tutela impetrada. En su concepto, los demandantes tenían a su disposición, con el objeto de lograr el restablecimiento de la servidumbre, el proceso regulado en los artículos 408 y 415 del C. de P. C., y, por lo tanto, no era procedente la acción de tutela. Además, el conflicto colectivo y los derechos de esa estirpe, salvo que se acreditara un daño particular y concreto, en su parecer, no podían desatarse o resolverse a través de la acción de tutela, sino de las

acciones populares o de clase.

3. Se pregunta la Corte si la abstención de los beneficiarios de una concesión de aguas en obtener judicialmente la servidumbre de acueducto sobre el predio que debe soportar el paso del acueducto, puede llevar al Juez de tutela a no conceder el amparo por los derechos a la salud y a la vida que aquéllos alegan se les vulnera por parte de los poseedores, dueños o arrendatarios del terreno que tendría la calidad de sirviente, como consecuencia de la imposibilidad de acceder a una fuente de agua potable.

La respuesta no puede darse en abstracto. La ley procesal, a través de un procedimiento abreviado, permite a los interesados elevar las solicitudes de imposición de servidumbres y, en general, resolver las pretensiones sobre esta materia. Mal puede recurrirse a la acción de tutela con el objeto de obtener el reconocimiento de un derecho de servidumbre o su efectividad. La acción de tutela se reserva exclusivamente para hacer valer los derechos fundamentales. Sin embargo, la vulneración de estos derechos o su amenaza, no puede descartarse de plano sin examinar atentamente los hechos que componen la controversia. En este sentido, la mera circunstancia de que los actores, no hayan iniciado el respectivo proceso judicial, no se opone a que los dueños, poseedores o arrendatarios de un predio, eventualmente sirviente, violen o amenacen los derechos fundamentales de los primeros y que se configuren las causales para la procedencia de la tutela contra particulares.

El juzgador de instancia, en este caso, se limitó a verificar la existencia de una vía judicial ordinaria a la que se podía acudir con el objeto de ventilar la pretensión singular de reconocimiento de una servidumbre activa. De este modo ignoró que tanto la procedencia de la acción de tutela como la violación de un derecho fundamental, se determinan tomando en consideración los hechos particulares de la situación planteada. Inclusive, pese a existir un medio judicial de defensa, puede ocurrir que se imponga la concesión de la tutela como mecanismo transitorio para evitar un daño irremediable, el cual, a su turno, se define también en el caso concreto. En este último evento, sin perjuicio de que el derecho de origen legal - la servidumbre - se establezca definitivamente a través del proceso previsto en el Código de Procedimiento Civil, las lesiones o amenazas a los derechos fundamentales, pueden ser objeto de una acción de tutela.

4. La acción de tutela no se ha diseñado para proteger derechos de origen legal o

convencional. Los jueces de tutela, en consecuencia, no pueden imponer servidumbres o liberar a los predios de estos gravámenes. La existencia de un procedimiento especial idóneo para tramitar pretensiones de este tipo, cuyo reconocimiento puede estar directamente vinculado a la satisfacción de bienes y de necesidades ligados a derechos fundamentales, impide que en principio proceda la acción de tutela como mecanismo principal.

Resta analizar si para los efectos de la protección de la vida y la salud, sería procedente la concesión de la tutela como mecanismo transitorio. Desde luego, aún bajo esta modalidad, la acción de tutela no podría estar enderezada a la constitución de una servidumbre, ni menos la sentencia podría servir de título para ejercitarla. La teórica protección que se deduciría de esta acción, estaría encaminada únicamente a la protección de los derechos fundamentales amenazados.

5. Las circunstancias acreditadas en el expediente muestran, claramente, la dependencia que para la subsistencia de las familias asentadas en un barrio humilde ubicado en la periferia de Ibagué, representa el acceso al caudal de agua transportado a través de mangueras y que es objeto de permanentes interrupciones por la acción de los demandados. Con independencia del tema que será objeto de decisiones administrativas y judiciales, en sede de tutela no puede pasar desapercibida la situación denunciada.

No se requieren de muchas elucubraciones para advertir las consecuencias que se cernirían contra los pobladores, plenamente individualizables por su participación en el acueducto local, si se les privase del vital líquido o si se les obligase a consumir de la fuente que registra niveles de altísima contaminación, última alternativa que, de acuerdo con los hechos, quedaría a gentes ostensiblemente pobres y desnutridas.

De otro lado, debe tenerse presente que la asociación mencionada es titular de una merced de agua y que ya Cortolima inició los trámites para imponer la servidumbre sobre el predio que tiene vocación de convertirse en predio sirviente. Lo que será objeto de discusión administrativa o judicial, no será por tanto el derecho legal de los demandantes de servirse de una fuente de agua, sino las condiciones de la servidumbre misma y los derechos y obligaciones de las partes a este respecto.

La remoción o ruptura de las mangueras por parte de los demandados, ciertamente priva a numerosas familias de toda posibilidad de consumir agua y las obliga a hacerlo del torrente

altamente contaminado. No cabe duda de que la persona que en virtud de su poder jurídico o material, esté en condiciones de privar de agua a una entera comunidad o de sujetarla a acceder a una fuente de agua altamente contaminada y peligrosa para su salud y vida, se encuentra en una situación de supremacía y contra él pueden entablarse acciones de tutela si con sus acciones injustamente afecta o amenaza derechos fundamentales. En este orden de ideas, el sujeto titular de tamaño poder no puede obrar con la lógica absoluta de señor y dueño, pues junto a sus derechos derivados de la ley civil, se encuentra vinculado por el respeto de los derechos fundamentales.

En este caso, los demandados, en lugar de hacer valer judicialmente sus derechos y solicitar su debido reconocimiento, han obrado por fuera de sus cánones. Igual reproche cabe formular a los demandantes que omitieron la iniciación del proceso judicial dirigido al establecimiento de la servidumbre de acueducto. Lo que acontece en este momento es que el Juez constitucional, con prescindencia del resultado administrativo o judicial de la controversia, observa una situación de objetiva amenaza para los miembros de la comunidad que se verán forzados a consumir agua altamente contaminada, mientras se decide definitivamente la controversia planteada. De otro lado, el Juez constitucional como garante de la paz (C.P. art. 22), tiene el deber de arbitrar fórmulas que pongan término a las vías de hecho protagonizadas por las partes que no han resuelto sus conflictos oportunamente por la vía judicial. No hacerlo, prefiriendo una respuesta pasiva o formalista, podría significar el resurgimiento de la violencia privada y tener que auspiciar sus fatales consecuencias.

Dado que Cortolima ha comunicado la iniciación de trámites orientados a decretar la servidumbre sobre los predios de los demandados y que desde hace varios años los demandantes tienen el derecho a una merced de agua, se hace necesario, con el objeto de evitar una amenaza seria a la vida y a la salud de las personas que se sirven del acueducto rural - la que se concretaría en el obligado consumo del agua procedente de una vertiente altamente contaminada -, conceder la tutela transitoria con el objeto de prevenir la afectación de su vida y salud. En vista de que la resolución del problema pende de la mencionada actuación administrativa, el amparo se mantendrá hasta tanto se adopte la decisión final por parte del ente administrativo.

La Corte identifica que la amenaza para la vida y la salud de los pobladores, se origina en la ruptura y daño de las mangueras que temporalmente se ubican sobre el predio o predios de

los demandados. La protección que se concederá tiene por objeto evitar que se lesione la vida y la salud de un grupo de familias, y no puede ser distinta que la de ordenar a los demandados cesar en los actos de ruptura o daño de las mangueras emplazadas en sus predios, las cuales permanecerán allí mientras se decide administrativamente la imposición de la servidumbre. La medida de protección, en aras de la paz, temporalmente pone término a una vía de hecho, pero en modo alguno significa la constitución definitiva de un derecho real de servidumbre en favor o a cargo de ninguna persona.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia de tutela proferida por el Juez Segundo Civil del Circuito de Ibagué.

Segundo.- CONCEDER a los demandantes en este proceso la tutela transitoria de sus derechos a la vida y a la salud. En consecuencia, se ordena a los demandados cesar toda acción de daño o ruptura de las mangueras del acueducto que los miembros de la "Asociación del acueducto del Barrio Santa Cruz", han colocado en sus predios con el objeto de surtirse de agua en desarrollo de la respectiva concesión.

Tercera.- Como quiera que la eventual imposición de la servidumbre de acueducto se hará por vía administrativa, la orden impartida a los demandados se mantendrá mientras se adopte la decisión definitiva por parte de La Corporación Autónoma Regional de Tolima. En caso de que no se imponga administrativamente la servidumbre, el amparo se mantendrá hasta que se adopte la respectiva decisión judicial.

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

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

(Sentencia aprobada por la Sala Tercera de Revisión, en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C., a los veinte días (20) del mes de Agosto de mil novecientos noventa y seis (1996)).