

Sentencia No. T-087/96

EXPROPIACION-Garantías del expropiado

La expropiación no sólo implica el reconocimiento de potestades al poder público para afectar el derecho de propiedad de un específico titular, adicionalmente comprende las garantías con las que cuenta el expropiado, de ahí que el ejercicio de la facultad expropiatoria deba ajustarse a las condiciones y requisitos previstas por el ordenamiento jurídico, que constituyen, justamente, los elementos que avalan la regularidad de la medida y que hacen posible la protección del derecho y de su titular.

SUSPENSION DE ACTO ADMINISTRATIVO-Improcedencia

No es dable al juez de tutela suspender los efectos de los actos administrativos invadiendo, de paso, los ámbitos que la propia Carta ha confiado a otras instancias; tampoco cabe aquí la inaplicación de los actos administrativos que se autoriza para los eventos en los que se configure la hipótesis del amparo transitorio, porque de la situación planteada no se deduce la existencia del perjuicio irremediable que torne procedente la tutela en su modalidad de mecanismo transitorio.

DECLARACION DE UTILIDAD PUBLICA E INTERES SOCIAL- Proyecto embalse en la Calera/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL- Legalidad de resolución ejecutiva/PERJUICIO IRREMEDIALE- Inexistencia por afectación predios para obra pública/ACCION DE TUTELA-Objeto

A los actores, en su calidad de propietarios de los predios afectados por la resolución, les asiste el interés y la legitimación para proponer en contra del acto administrativo la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y, de prosperar sus pretensiones, lograrían ante el juez competente lo que ahora, de manera impropia, reclaman ante el juez de tutela. Al instrumento de protección de los derechos constitucionales fundamentales se le ha reconocido un carácter subsidiario o residual, por ende, no se admite su utilización con el propósito de sustituir los cauces ordinarios o especiales dispuestos en el ordenamiento ni es instrumento apto para entorpecer actuaciones en curso, para variar las reglas de competencia o para crear instancias adicionales. El rescate de pleitos perdidos o la finalidad de revivir los términos de caducidad de acciones no se cuentan dentro de los objetivos de la acción de tutela, sin que sea milagroso antídoto contra la negligencia o la incuria de las partes o de sus apoderados. La prosperidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, puede comportar el retorno de las cosas al estado anterior merced a la cesación de la afectación, al levantamiento de los gravámenes que pesan sobre los bienes y al desvanecimiento de la posibilidad de expropiar, de donde se desprende que no se configura la hipótesis del perjuicio irremediable.

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Perjuicios demora en compra de bienes/INDEMNIZACION DE PERJUICIOS-Improcedencia de tutela

Existe la posibilidad de que la demora en ejercer la opción de compra con base en la primera resolución hubiera podido irrogar perjuicios a los propietarios, sin embargo, la eventual indemnización por este concepto tampoco es del resorte del juez de tutela, quien fuera de no tener los elementos de juicio necesarios para decretarla, carece de competencia para ello. Ante la jurisdicción contencioso administrativa podría darse curso a las reclamaciones pertinentes, de modo que también por este aspecto, la tutela resulta improcedente.

MOTIVOS DE UTILIDAD PUBLICA E INTERES SOCIAL-Incompetencia del fallador de tutela

Al juez de tutela no le corresponde emitir pronunciamiento alguno acerca de los motivos de utilidad pública e interés social señaladas por el legislador, ya que la misma Carta dispone que "las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social, invocados por el legislador no serán controvertibles judicialmente"; tampoco atañe al fallador de la acción de tutela verificar, en el caso específico, si la aplicación particular y concreta de esa calificación corresponde cabalmente a los eventos definidos.

MEDIO AMBIENTE SANO-Preservación por construcción de represa

Fuera de las zonas de inundación y de obras están previstas otras de protección y de parque, una de cuyas finalidades es la mitigación de los impactos ambientales del proyecto y la preservación de los espacios adyacentes. Esta Corte se ha pronunciado acerca de la necesidad de conciliar el desarrollo económico y las exigencias del derecho a disfrutar de un ambiente sano que se traduce en la idea del desarrollo sostenible, por virtud de la cual la actividad económica particular, en garantía del interés público o social, es objeto de limitaciones que persiguen lograr la compatibilidad indispensable entre el crecimiento económico y el imperativo de preservar y mantener un ambiente sano.

DECLARACION DE UTILIDAD PUBLICA E INTERES SOCIAL-Naturaleza/EXPROPIACION-Naturaleza

Es indudable que una medida de esta índole implica limitaciones al derecho de dominio, sin embargo, esas limitaciones por sí solas no conducen al desconocimiento de la vida o de la esencial dignidad de los seres humanos, y en lo que toca con el derecho a la igualdad, debe recordarse que siendo de la esencia de los procesos que conducen a la expropiación la limitación de las potestades dominicales, de acuerdo con lo expuesto, al expropiado le asisten garantías, y una de ellas es, precisamente, la compensación que recibe a cambio de su bien. En el caso de que superadas las etapas previas de arreglo directo se torne imperioso proceder a la expropiación, la previa indemnización compensa el sacrificio de la propiedad, preservando la

igualdad del titular del bien afectado en relación con los propietarios no expropiados; de no ser así, al expropiado se le ubicaría en posición desigual y más gravosa. La compensación supone una repercusión del sacrificio de la propiedad en la esfera del resto de los asociados, quienes, por conducto del sistema fiscal, deben cancelarla.

Ref.: Expediente No. 82.192

Peticionarios: María del Carmen Cortés, Miguel Gutiérrez Velásquez, Luis Alberto Cortés Beltrán, Blanca Sofía González, Fernando Vásquez Lalinde, María Juana Pedraza, Luis Hernando Sánchez, Martha Yenny González, Patricia Henao Tisnes y Descubrir Publicidad Ltda.

Procedencia: Corte Suprema de Justicia

Tema: Derecho de propiedad. Declaración de utilidad pública e interés social y expropiación, relativos a los planes, proyectos y ejecución de obras para la generación de energía eléctrica, acueductos, riego, regulación de ríos y caudales y zonas a ellos afectadas.

**Magistrado Ponente:
Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA**

Santafé de Bogotá, D.C., primero (1o.) de marzo de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Vladimiro Naranjo Mesa -Presidente de la Sala-, Jorge Arango Mejía y Antonio Barrera Carbonell,

**EN NOMBRE DEL PUEBLO
Y
POR MANDATO DE LA CONSTITUCION**

ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de tutela radicado bajo el número T-82.192, adelantado por **María del Carmen Cortés, Miguel Gutiérrez Velásquez, Luis Alberto Cortés Beltrán, Blanca Sofía González, Fernando Vásquez Lalinde, María Juana Pedraza, Luis Hernando Sánchez, Martha Yenny González, Patricia Henao Tisnes y Descubrir Publicidad Ltda.**, en contra de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del decreto 2591 de 1991 esta Sala de Revisión procede a dictar sentencia.

1. Solicitud

Las personas arriba mencionadas, actuado por intermedio de apoderado, presentaron, ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, una acción de tutela en contra de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá, invocando la violación de los derechos a la propiedad y al debido proceso, "en íntima conexión con los derechos fundamentales a la dignidad de la persona humana, al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad ante la ley, a la protección integral de la familia, al trabajo y a la vivienda digna...".

2. Hechos

Los hechos que sirven de fundamento a la acción de tutela impetrada se resumen de la siguiente manera:

a) El Ministerio de Transporte, mediante resolución No. 209 de diciembre 9 de 1991, "declaró de utilidad pública e interés social, las zonas de terreno necesarias para la construcción de las obras del proyecto Embalse de San Rafael ubicado en el municipio de la Calera, delimitando expresamente el área de localización de la zona afectada y declarando a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá, como la entidad propietaria de la obra".

b) Con posterioridad, el Ministerio de Desarrollo Económico, por resolución No. 34 del 28 de marzo de 1994, modificó la resolución No. 209 de diciembre

de 1991, "realizando una realinderación del área declarada de utilidad pública e interés social" y redujo la zona afectada.

c) Los actores son propietarios de los siguientes predios situados dentro del área declarada de utilidad pública e interés social, cuya ubicación y linderos aparecen consignados en la solicitud de tutela:

Predio "LAS LOMITAS", de propiedad de la señora María del Carmen Cortés Beltrán.

Predio "EL CARBON", de propiedad del señor Miguel Antonio Gutiérrez Velásquez.

Predio "EL PORVENIR", de propiedad del señor Luis Alberto Cortés Beltrán.
Predio "LA ESCUADA", de propiedad de Blanca Sofía González.

Predio "SANTA ISABEL", que hace parte de otro de mayor extensión denominado "SAN ATANASIO", de propiedad de Yenny González Cortés y Blanca Sofía González.

Predio "LA ESCUADRITA", de propiedad de Yenny González Cortés y Blanca Sofía González.

Predio "BUENOS AIRES", de propiedad de la señora Maria Juana Pedraza.
Predio de propiedad de la firma Descubrir Publicidad Limitada.

d) La afectación que grava los predios genera "una limitación de los derechos inherentes a la propiedad" y a sus actuales dueños se les impide enajenar o gravar los inmuebles, solicitar licencia para la construcción de vivienda propia, "realizar parcelaciones o cualquier explotación económica compatible con la preservación ecológica y ambiental que requiere la zona".

e) La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá, de acuerdo con lo establecido por el artículo 9o. de la Ley 56 de 1981, tenía un plazo de dos años, contados "a partir de la fecha de la resolución ejecutiva que declare de utilidad pública la zona de un proyecto", para "realizar las gestiones encaminadas a adquirir y expropiar los terrenos afectados" por la resolución No. 209 de 9 de diciembre de 1991.

f) La entidad demandada no ejerció la opción de compra dentro del término indicado, pues "del cómputo del tiempo transcurrido entre la fecha de la expedición de la resolución No. 209 de 9 de diciembre de 1991, y la fecha de presentación de esta demanda, se infiere que han transcurrido más de dos (2) años, sin que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá haya adquirido la propiedad de los predios o haya expedido el acto que decreta la expropiación", en consecuencia, su opción caducó.

g) La pérdida del derecho de la entidad propietaria de las obras es una garantía fundamental en favor de los particulares a quienes, por ese medio, se les

brinda seguridad jurídica, tal como lo reconoce también para el ámbito urbano, el artículo 37 de la Ley 9a. de 1989 que consagra un término de 3 años "para la afectación de inmuebles por causa de obras públicas".

h) Mediante oficio de 22 de febrero de 1994 el Gerente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá comunicó al señor Ministro de Desarrollo Económico que "dicha empresa a esa fecha había adquirido la totalidad de los predios necesarios para la construcción del Embalse de San Rafael", de donde se desprende que los predios de propiedad de los actores no son necesarios para la construcción del proyecto.

i) La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá "ha decidido continuar los trámites para la adquisición de los terrenos mediante el procedimiento expropiatorio, para lo cual convocó a los propietarios de los predios a conformar la comisión tripartita, integrada también por funcionarios de dicha empresa y del Instituto Agustín Codazzi, tal como lo dispone el artículo 10 de la ley 56 de 1981, para el avalúo comercial de los predios. No obstante, los propietarios por unanimidad se opusieron a la conformación de esta comisión, por encontrarse vencido el término que el artículo 9 de la citada ley establece para el ejercicio de la opción de compra que tiene la empresa".

j) En reunión efectuada el día 6 de mayo de 1995 los funcionarios de la entidad demandada amenazaron con agotar todos los trámites necesarios a fin de obtener la adquisición forzosa de los inmuebles, situación que produce una incertidumbre absoluta ya que los propietarios se encuentran privados de "la posibilidad de construir, parcelar sus terrenos, negociarlos o adelantar cualquier explotación económica".

k) La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá, inició, desde hace más de siete años, el proceso de compra de los predios y los actores estuvieron "en disposición de negociar voluntariamente sus terrenos, sin que la entidad propietaria de las obras adoptara ninguna decisión aduciendo insuficiencia de los recursos presupuestales como motivo para no adquirir los predios"

l) Por todo lo anterior, los actores, con fecha 16 de mayo de 1995, presentaron una petición de la empresa demandada "a fin de que esa entidad realizara los trámites administrativos para la desafectación de los predios, y se ordenara la cancelación de la inscripción de los gravámenes en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos", pese a ello, no han obtenido respuesta.

3. Pretensiones

Con base en los hechos expuestos, el apoderado de los peticionarios formuló las siguientes pretensiones:

a) Disponer "la desafectación de los predios de mis representados del área de

utilidad pública e interés social señalada en la resolución No. 34 del 28 de marzo de 1994 emitida por el Ministerio de Desarrollo Económico, destinados a las obras del embalse de San Rafael de propiedad de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá..."

b) Como consecuencia de lo anterior, oficiar "a la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santafé de Bogotá, Zona Norte, para que cancele la inscripción de los gravámenes que pudieran existir sobre los predios de propiedad de mis representados, en virtud de su afectación al proyecto del Embalse de San Rafael"

c) Prevenir a la empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá "que no puede adelantar ninguna gestión encaminada a la adquisición de los predios de mis representados a través del procedimiento de la expropiación forzosa, en razón a la expiración del plazo legal para ello".

d) "Tutelar el derecho fundamental de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución, ordenando a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá responder la petición formulada por mis representados, el 16 de mayo del año en curso".

II. ACTUACION JUDICIAL

1. Fallo de primera instancia

Mediante providencia de fecha diez (10) de agosto de mil novecientos noventa y cinco (1995) el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, Sala Civil, resolvió negar la tutela solicitada, con base en los argumentos que se sintetizan a continuación.

Afirma el Tribunal que el artículo 9o. de la Ley 56 de 1981 que invocan los actores difiere en forma sustancial del artículo 16 de la misma Ley que "por sí declaró de utilidad pública e interés social los planes, proyectos y ejecución de obras para la generación, transmisión, distribución de energía eléctrica, acueductos, riego, regulación de ríos o caudales, así como las zonas a ellos afectada", sin dejar esta facultad en manos del ejecutivo como acontece en el supuesto regulado por el artículo 9o.

A juicio del fallador de primera instancia la Ley 56 de 1981 "contempla dos situaciones completamente diferentes a saber, una dejando al ejecutivo la facultad de declarar mediante resolución de utilidad pública la zona de un proyecto, para los planes y proyectos no contemplados en el artículo 16 de la misma ley, caso en el cual se aplicará el procedimiento contemplado en el artículo 9o. ibídem que establece la opción de compra a favor de la entidad propietaria del proyecto, cuyo término de caducidad es de dos años , y otra, declarando ella misma de utilidad pública e interés social los planes a que se refiere el artículo 16, para lo cual, el ejecutivo sólo aplica esta calificación de manera particular y concreta a los proyectos, obras y zonas definidos y señala la entidad propietaria del proyecto con la facultad para expedir el decreto de expropiación, caso para el cual ya no habrá una opción de compra con un término de caducidad de dos años para la entidad propietaria del proyecto, sino que en la medida en que los titulares de los bienes o derechos se nieguen a enajenar o estén incapacitados para hacerlo voluntariamente, se proferirá el acto administrativo que decreta la expropiación", de conformidad con lo previsto en los artículos 17 y 18 de la Ley comentada.

Según el Tribunal el caso examinado corresponde a la segunda hipótesis y aunque pueda pensarse que también en este evento existe opción de compra y caducidad de dos años, "tal término no hubiere operado, puesto que habiendo dispuesto el artículo 17 de la Ley 56 de 1981, que para los casos de proyectos, obras y zonas definidas en el artículo 16 ídem, como es el que nos ocupa, el ejecutivo debe aplicar la calificación de manera particular y concreta, esta singularización sólo vino a efectuarse con la expedición de la Resolución No. 34 de 26 de marzo de 1994, siendo justamente el motivo de su expedición la necesidad de declarar de manera particular y concreta las zonas de terreno necesarias para la realización del Embalse de San Rafael".

Concluyó el Tribunal que, en las condiciones anotadas, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado no ha perdido el derecho de compra y que, por lo mismo, no se aprecia la incertidumbre o la indefinición jurídica que los actores alegan, "la que posiblemente se hubiere presentado" antes de proferida la resolución No. 34 de 1994 que "ajustó la situación a la ley".

En cuanto al derecho de petición, el Tribunal consideró innecesario proceder a su tutela porque la solicitud hace referencia a los mismos hechos que generaron la acción. En criterio del fallador de primera instancia el amparo hubiese sido procedente exclusivamente para la protección del derecho contemplado en el artículo 23 superior, "pero involucrado ya el de propiedad y el debido proceso y una vez se notifique lo aquí decidido sobre el asunto,

ninguna razón tiene ordenar a la Empresa dar respuesta a dicha petición, cuando el pronunciamiento aquí emitido le favorece".

2. Impugnación

El apoderado judicial de los actores impugnó el fallo de primera instancia. Los motivos de la inconformidad los expuso de la siguiente manera:

a) No es cierto que la resolución No. 209 de 1991 hubiera "declarado de utilidad pública *in abstracto*" las zonas de terreno necesarias para la construcción del Embalse de San Rafael, tampoco lo es que la resolución No. 34 de 1994 "tuviera como propósito declarar de manera particular y concreta los predios afectados", porque desde un principio se declaró de utilidad pública o interés social un área de terreno "plenamente delimitada", como se desprende de la lectura del artículo 1o. de la resolución No. 209 de 1991 que identificó la zona "por su ubicación, coordenadas y linderos".

b) Es contraria a la realidad la consideración según la cual la resolución No. 34 de 1994 habría tenido por objeto "aplicar la calificación de utilidad pública e interés social de manera particular, singularizada y concreta" ya que el propósito de esta resolución fue "reducir el área de terreno declarada previamente de utilidad pública e interés social...".

c) El término de dos años que tenía la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá para ejercer la opción de compra "debe computarse a partir del 9 de diciembre de 1991, fecha en la cual el Ministerio de Obras Públicas y Transporte, declaró de utilidad pública e interés social, de manera particular, concreta y singularizada los terrenos necesarios para el proyecto de las obras del Embalse de San Rafael".

d) El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, incurre en "grave error de derecho" al considerar que la Ley 56 de 1981 consagra dos situaciones diferentes para la adquisición de predios, cuando lo cierto es que su campo de aplicación previsto en el artículo 1o. se refiere a los proyectos enunciados en el artículo 16 y, en consecuencia, la ley "en su integridad se aplica a las obras públicas de generación eléctrica, acueductos, riego, regulación de ríos y caudales, por lo cual no es válido señalar que esta normativa regula dos situaciones distintas, como lo señala el *a quo*, porque su objeto es establecer el régimen jurídico especial de los proyectos y obras referentes a las materias antes indicadas. El artículo 16 contiene la definición del legislador de los motivos de utilidad pública e interés social, que exigía el artículo 30 de la anterior Constitución, y que establece el artículo 58 de la Constitución vigente, como presupuesto esencial para garantizar la propiedad privada en el procedimiento expropiatorio".

3. El fallo de segunda instancia

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, por sentencia del veinte (20) de septiembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), decidió confirmar parcialmente la sentencia de primera instancia y conceder la tutela del derecho de petición, para lo cual ordenó a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá, responder, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, la solicitud elevada por los actores el 16 de mayo de 1995.

a) Se refirió la Corte Suprema de Justicia al artículo 9o. de la Ley 56 de 1981 que establece la primera opción de compra en favor de la entidad propietaria de la obra e indica que esa opción "debe realizarse dentro del término que señale un decreto reglamentario, vencido el cual la opción caducará". Señaló esa alta Corporación que "el artículo 18 del decreto 2024 de 1982, establece que la opción de compra se extiende hasta el vencimiento de los seis meses siguientes a la realización del inventario físico y el avalúo de los respectivos predios, conforme al artículo 10 de la misma ley".

b) Estimó el juez de segunda instancia que de conformidad con lo expuesto, "la sentencia del tribunal debe ser confirmada aunque por razones distintas, excepto en la parte que negó tutelar el derecho de petición" y advirtió que no se avizora un estado de incertidumbre para los accionantes, respecto del derecho de propiedad, afectado por la declaratoria de utilidad pública e interés social, y si ello es así tampoco puede predicarse amenaza o vulneración de ese derecho y de los demás enunciados por el principio de conexidad". Lo anterior con fundamento en las consideraciones que se transcriben:

"5.1-Primero porque lo que en concreto se demanda es la desafectación de los predios declarados como de utilidad pública e interés social mediante resolución No. 34 del 28 de marzo de 1994, que tiene el sello de la presunción de acierto y no los predios a que se refiere la resolución No. 209 del 9 de diciembre de 1991.

5.2.-Segundo porque el término de los seis meses a que se hizo referencia no ha empezado a correr si se tiene en cuenta que la comisión tripartita de que trata el artículo 10 de la ley 56 de 1981, para la realización del inventario físico y el avalúo de los respectivos predios, no ha sido instalada. Así se desprende inequívocamente del acta que obra a folio 40 a 42, de fecha 6 de mayo de 1995, mediante la cual se pretendió instalar.

5.3-Tercero porque si la caducidad para ejercitar la primera opción de compra, se predica de la resolución No. 209 del 9 de diciembre de 1991, ello no obsta para que nuevamente los bienes que no fueron objeto de negociación o de expropiación vuelvan a ser declarados de utilidad pública e interés social, es decir, la caducidad no transforma en inmutables los procesos de adquisición y

expropiación de terrenos para ejecutar sobre ellos obras de interés general. Esto aceptando claro está que los predios afectados con la primera resolución también se encuentran involucrados con la afectación impuesta en la segunda resolución".

6. En cuanto al derecho de petición debe señalarse que su protección no depende de que se vulnere o no otros derechos fundamentales, como erradamente lo entiende el Tribunal. Esto porque la efectivización del mismo consiste en que la administración brinde una pronta respuesta a la petición respetuosa que por cualquier motivo eleve un particular. El art. 6o. Del C.C.A., en concordancia con el reglamento interno expedido por la Empresa accionada, sobre el ejercicio del derecho de petición (Resolución No. 1279 del 21 de noviembre de 1991), establece que esas peticiones deben responderse positiva o negativamente dentro de los quince días siguientes a la fecha de su recibo. Si no fuere posible resolver o contestar en dicho término, deberá informarse así al interesado expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta".

4. Pruebas decretadas por la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional.

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, por auto de febrero ocho (8) del año en curso, resolvió oficiar a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá, para que en el término de dos (2) días enviara información relativa a los predios de propiedad de los actores, así:

a) Con fundamento en la resolución No. 209 del 9 de diciembre de 1991 y en el artículo 9o. de la ley 56 de 1981, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá ¿ejerció la opción de compra dentro del término de dos (2) años, previsto en el último artículo citado? En caso de que la respuesta sea negativa, ¿por qué causa no se ejerció esa opción?

b. Sírvase indicar si en la actualidad se encuentra caducado el derecho de la Empresa a adquirir los predios anteriormente mencionados por no haber hecho uso de la opción de compra dentro del plazo legal. Si la respuesta es negativa explique por qué no ha caducado la opción.

c. Sírvase informar si los predios arriba relacionados son indispensables para la terminación del proyecto y, en caso afirmativo, explique las razones y señale si hay estudios que sirvan de soporte a la respuesta.

d. En caso de que los predios no fueren incorporados al proyecto Embalse de San Rafael, ¿qué consecuencias acarrearía la desafectación en cuanto al desarrollo y culminación del proyecto?

e. Si se han adelantado diligencias encaminadas a la adquisición de los

predios, sírvase indicar en qué estado se encuentran actualmente esas diligencias.

A las respuestas obtenidas se hará referencia en la parte motiva de esta providencia.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9o. de la Constitución Política y 31 a 36 del decreto 2591 de 1991, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos dentro de la acción de tutela de la referencia.

2. El derecho de propiedad

Consagra la Constitución Política, en su artículo 58, la garantía de la propiedad privada, asignándole a la misma una función social y también ecológica. La Corte Constitucional al referirse, en reiterada jurisprudencia, al derecho de propiedad ha indicado que su naturaleza fundamental no puede fijarse en abstracto y para todos los casos, sino que se hace depender de las circunstancias del concreto evento que en cada oportunidad se examine.

Así pues, la tutela, diseñada por el Constituyente para la protección de derechos de índole fundamental, es procedente siempre que se establezca conexidad entre la afectación de la propiedad y la vulneración de los derechos a la vida, a la igualdad y a la dignidad humana. En la sentencia No. T-506 de 1992, esta Corporación expuso sobre el particular:

"La propiedad es un derecho económico y social a la vez. En consecuencia, la posibilidad de considerarlo como derecho fundamental depende de las circunstancias específicas de su ejercicio. De aquí se concluye que tal carácter no puede ser definido en abstracto, sino en cada caso concreto. Sin embargo, esto no significa que tal definición pueda hacerse de manera arbitraria.

A la hora de definir el carácter de derecho fundamental de la propiedad en un caso concreto, el juez de tutela debe tener como criterio de referencia a la Constitución misma y no simplemente al conjunto de normas inferiores que definen sus condiciones de validez. Esto significa que, en su interpretación, el juez de tutela debe mirar el caso concreto bajo la óptica de los principios, valores y derechos constitucionales, de tal manera que ellos sean respetados.

Sólo en el evento en que ocurra una violación del derecho a la

propiedad que conlleve para su titular un desconocimiento evidente de los principios y valores constitucionales que consagran el derecho a la vida a la dignidad y a la igualdad, la propiedad adquiere naturaleza de derecho fundamental y, en consecuencia, procede la acción de tutela. Dicho en otros términos, la propiedad debe ser considerada como un derecho fundamental, **siempre que ella se encuentre vinculada de tal manera al mantenimiento de unas condiciones materiales de existencia, que su desconocimiento afecte el derecho a la igualdad y a llevar una vida digna**" (M.P. Dr. Ciro Angarita Barón).

Más adelante, en la sentencia No. T-125 de 1994, la Corte apuntó:

"Si bien el carácter de fundamental del derecho a la propiedad privada es relativo, la Corte Constitucional ha reconocido que, en los casos en que su desconocimiento conduzca a la vulneración de los derechos fundamentales a la vida, a la igualdad y a la dignidad humana, éste adquiere el carácter de derecho fundamental" (M. P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

La Sala prohija estos criterios y, para efectos de tomar la decisión que corresponda dentro de la revisión de las sentencias de tutela que ahora se adelanta, estima pertinente recordar que el derecho de propiedad es susceptible de sacrificio cuando quiera que medien los motivos de utilidad pública e interés social que, en las condiciones de la Constitución y de la ley, hacen viable la expropiación, entendida ésta como un negocio u operación de derecho público, por cuya virtud el Estado "priva coactivamente de la titularidad de un determinado bien a un particular, de acuerdo con un procedimiento específico y previo el pago de una indemnización" (Cfr. Sentencia No, T-284 de 1994. M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

La Corte, en el pronunciamiento que se acaba de citar, consideró que el fundamento constitucional de la expropiación se encuentra, en primer término, en la prevalencia del interés público y social, indicador, además, del carácter no absoluto del derecho, que es el otro supuesto sobre el que se edifica el instituto analizado.

Del texto del artículo 58 superior se desprende que la expropiación comporta la intervención de las tres ramas del poder público; el legislador define los motivos de utilidad pública e interés social, la administración declara para un caso concreto esos motivos y adelanta la expropiación y, por su parte, los jueces controlan el cumplimiento de las formalidades y fijan la indemnización, mediante el respectivo procedimiento. (Cfr. Sentencia No. C-153 de 1994. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero).

3. La expropiación de bienes necesarios para la construcción de obras destinadas a la generación, transmisión, distribución de energía eléctrica, acueductos, riego y regulación de ríos y caudales.

Las pretensiones que plantean los actores tienen que ver con la declaratoria de utilidad pública e interés social de predios de su propiedad, con destino a construcción de obras necesarias para finalizar el proyecto Embalse de San Rafael, cuyo objetivo es el de suministrar agua a la ciudad de Santafé de Bogotá y a los municipios integrados a la red matriz, con posterioridad al año 2.000.

Teniendo en cuenta la clase del proyecto generador de la afectación que en sede de tutela ha sido cuestionada, es indispensable acotar que el artículo 16 de la ley 56 de 1981 declaró de utilidad pública e interés social "los planes, proyectos y ejecución de obras para la generación, transmisión, distribución de energía eléctrica, acueductos, riego, regulación de ríos y caudales, así como las zonas a ellos afectadas".

El artículo 17 de la misma ley confirió al ejecutivo la facultad para "aplicar esta calificación de manera particular y concreta a los proyectos, obras y zonas definidos y señalar la entidad propietaria que está facultada para expedir el acto a que se refiere el artículo 18", de conformidad con el cual "...la nación, los departamentos y los municipios, sus establecimientos públicos, sus empresas industriales y comerciales y las sociedades de economía mixta en las que la participación del Estado sea o exceda del 90% del capital y a las cuales esté asignada alguna o algunas de las actividades previstas en el artículo anterior, están facultadas para decretar la expropiación de los bienes o derechos que sean necesarios".

4. La declaración de utilidad pública e interés social de las zonas de terreno necesarias para la construcción de las obras del proyecto Embalse de San Rafael.

Con fundamento en los artículos citados, el presidente de la República, mediante resolución ejecutiva No. 209 de diciembre 9 de 1991, declaró "de utilidad pública e interés social las zonas de terreno necesarias para la construcción de las obras del proyecto del EMBALSE SAN RAFAEL, ubicado en el Municipio de la Calera..." e identificó las correspondientes coordenadas y los linderos (art. 1o.). En el artículo segundo se determinó que "La empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá es la entidad propietaria y por lo tanto está facultada para decretar la expropiación de los bienes y derechos que sean necesarios para el efecto...". Se dispuso, adicionalmente, fijar copia de la resolución ejecutoriada, "junto con la lista que contenga el censo de los propietarios afectados, en las notarías, oficinas de registro de instrumentos públicos, alcaldías e inspecciones de policía del municipio y corregimientos involucrados, en los términos del artículo 9o. de la Ley 56 de 1981 y demás normas concordantes y complementarias sobre la

materia" (art. 3o.).

Con fecha 22 de febrero de 1994, el Gerente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado puso en conocimiento del Ministerio de Desarrollo Económico la necesidad de redefinir el área inicialmente afectada, con base en los avances de la obra, los estudios acometidos durante el tiempo de su construcción, el proceso de adquisición de predios y la disposición de recursos. Conviene transcribir los siguientes apartes:

"La definición inicial del límite para la zona de utilidad pública contenida en la Resolución 209 de 1991, tuvo como soporte los estudios técnicos realizados para la Empresa por la firma Ingetec en el marco de los diseños de las obras. En dicho estudio fueron definidas las prioridades para adquisición de terrenos teniendo en cuenta 4 zonas según su importancia para el desarrollo del proyecto. Dichas zonas fueron las siguientes:

- Zona de inundación.
- Zona de obras.
- Zona de protección.
- Zona de parque.

En desarrollo del referido proyecto y en concordancia con dicha priorización, la empresa ha venido adquiriendo los predios necesarios para cada etapa. En consecuencia, se encuentran adquiridos la totalidad de los predios de las zonas de inundación y de obras y parcialmente, las zonas de protección y de parque que corresponde a las últimas prioridades arriba mencionadas.

En el proceso de adquisición de los predios faltantes, además de las limitadas posibilidades financieras de la Empresa, se presentó por parte de algunos propietarios afectados, la solicitud de reconsideración de dicha delimitación, con base en argumentos que fueron evaluados por la Empresa y que se fundamentan en aspectos prediales, ambientales, constructivos, de seguridad del embalse y de zona para la ampliación de la planta de tratamiento..." (Cfr. Folio 91).

El presidente de la República, "en uso de sus facultades legales y en especial de las conferidas en el artículo 17 de la Ley 56 de 1981" y luego de considerar, entre otras razones, que "la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá una vez evaluado el avance de la obra, los estudios realizados durante su construcción, el proceso de adquisición de predios y su dinámica presupuestal y de recursos financieros, consideró necesario redefinir el área de utilidad pública requerida para el proyecto" y también que "se hace necesario declarar, de manera particular y concreta de utilidad pública e interés social las zonas de terreno necesarias para la realización del Embalse

de San Rafael", mediante resolución No. 34 de 28 de marzo de 1994, resolvió modificar "el artículo 1o. de la resolución ejecutiva No. 0209 de 1991 del Ministerio de Obras públicas y Transporte cuyo texto será el siguiente: '**Artículo 1o.** Decláranse de utilidad pública e interés social las zonas de terreno necesarias para la construcción de las obras del proyecto del Embalse de San Rafael, de propiedad de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá...', redefiniendo así el área afectada.

5. El proceso de expropiación y las garantías en favor del expropiado

La expropiación no sólo implica el reconocimiento de potestades al poder público para afectar el derecho de propiedad de un específico titular, adicionalmente comprende las garantías con las que cuenta el expropiado, de ahí que el ejercicio de la facultad expropiatoria deba ajustarse a las condiciones y requisitos previstas por el ordenamiento jurídico, que constituyen, justamente, los elementos que avalan la regularidad de la medida y que hacen posible la protección del derecho y de su titular.

La Corte Constitucional, ha puesto de manifiesto que "los diferentes ordenamientos jurídicos han establecido una serie de condiciones de tiempo, modo y lugar, ante las cuales se debe sujetar la administración para realizar el proceso expropiatorio. El desconocimiento de dichas condiciones acarrea una serie de consecuencias jurídicas, que se consagran con el fin de proteger la situación jurídica del expropiado. Tal es el caso, por ejemplo, de la sanción a la entidad pública que no desarrolla oportunamente la obra pública que obligó a decretar la expropiación, o que destina el bien expropiado a una finalidad distinta a la señalada en la respectiva ley que lo calificó como de utilidad pública o como de interés social. En aquellos eventos, ordenamientos jurídicos como los de España y Argentina, entre otros, contemplan la figura de la *reversión* o de la *retrocesión*..." (Sentencia No. T-284 de 1994).

Distinta de la figura a la que se acaba de aludir es el abandono, contemplado en el derecho argentino, que, según palabras de José Roberto Dromi, citado por la Corte, tiene como efecto "...la imposibilidad de que se produzca el desapoderamiento de los bienes alcanzados por la ley no ejecutada, después de vencidos los respectivos plazos. Si el proceso no se promueve dentro de los plazos legales, la declaración legislativa de utilidad pública es inexistente y, por lo tanto, los bienes que aquélla afectaba cesarán de ser expropiables. Al caducar esos plazos, los bienes no pueden ser desapoderados..."

Situación similar a la explicada, contempla el artículo 9o. de la ley 56 de 1981:

" ARTICULO 9o. A partir de la fecha de la resolución ejecutiva que declare de utilidad pública la zona de un proyecto, corresponderá a la entidad que en ella se señale como propietaria la primera opción de compra de todos los inmuebles

comprendidos en tal zona.

Una vez ejecutoriada la mencionada resolución se fijará copia de ella junto con la lista que contenga el censo de las propiedades afectadas, en las notarías, oficinas de registro de instrumentos públicos, alcaldías e inspecciones de policía de los municipios y corregimientos involucrados.

Las oficinas de registro se abstendrán de registrar las escrituras que contengan transferencias entre vivos del dominio o limitaciones del mismo de tales propiedades, si no se acredita que la entidad propietaria en cuyo favor se establece esta opción, ha renunciado a ella o no ha hecho uso oportuno de la misma.

Si la entidad propietaria no ejerce la opción de compra dentro del plazo que señale el decreto reglamentario de esta ley, que no podrá pasar de dos años, o lo hiciere en forma negativa, la opción caducará" (Negrillas fuera de texto).

6. El caso concreto

Dentro del proceso de tutela que ocupa la atención de la Sala, los actores consideran que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá no ejerció la opción de compra dentro del plazo de dos años, establecido por el artículo 9o. de la ley 56 de 1981. A su juicio, el tiempo transcurrido entre el 9 de diciembre de 1991 y la fecha de la presentación de la demanda de tutela supera con creces el aludido término legal, de donde, en su criterio, surge, con claridad, que la entidad propietaria de las obras perdió el derecho a adquirir los predios involucrados en la declaración de utilidad pública e interés social.

Sostienen los demandantes que la calificación de utilidad pública e interés social que recae sobre los terrenos de su propiedad se produjo merced a la resolución No. 209 de 1991, en consecuencia, la resolución ejecutiva No. 34 de 1994 no contiene ninguna indicación al respecto, ya que el propósito que guió su expedición fue el de reducir el área de terreno previamente afectada por la declaración de utilidad pública e interés social.

De acuerdo con los argumentos anteriores, los actores estiman que el término de caducidad se cuenta a partir del 9 de diciembre de 1991 y expresan que los predios de su propiedad no son necesarios para la construcción del proyecto Embalse de San Rafael, por cuanto la comunicación de febrero 22 de 1994, enviada por el gerente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá al señor ministro de desarrollo económico -algunos de cuyos apartes relevantes se transcribieron más arriba-, deja ver que los predios indispensables para la realización de la obra habían sido adquiridos.

En las condiciones anotadas, los demandantes pretenden la desafectación de

los predios, la consecuente cancelación de la inscripción de los gravámenes que en virtud de la declaración concreta de utilidad pública e interés social pudieren existir sobre los mismos y la cesación de todas las gestiones encaminadas a su adquisición, mediante el procedimiento de la expropiación forzosa, por parte de la entidad propietaria de la obra, y citan en apoyo de sus pretensiones la sentencia No. T-284 de 1994.

La Sala considera que la acción de tutela impetrada no está llamada a prosperar, por las razones que a continuación se exponen:

a) Acceder a las pretensiones de los solicitantes significaría, en la práctica, quitarle todo efecto a la resolución No. 34 de 1994 que goza de la presunción de legalidad predicable de todo acto administrativo, mientras no sea desvirtuada ante la jurisdicción competente. No es dable al juez de tutela suspender los efectos de los actos administrativos invadiendo, de paso, los ámbitos que la propia Carta ha confiado a otras instancias; tampoco cabe aquí la inaplicación de los actos administrativos que el inciso final del artículo 80. del decreto 2591 de 1991 autoriza para los eventos en los que se configure la hipótesis del amparo transitorio, porque, como se verá, de la situación planteada no se deduce la existencia del perjuicio irremediable que torne procedente la tutela en su modalidad de mecanismo transitorio.

b) Las circunstancias del caso que ahora se aborda difieren, sustancialmente, de las que caracterizaron el resuelto, por esta misma Sala de Revisión, mediante sentencia No. T-284 de 1994. En esa ocasión se trataba de la declaración de utilidad pública e interés social en relación con un inmueble urbano. Luego de un detallado estudio la Corte encontró que no había tenido lugar la afectación y que, en todo caso, habían transcurrido los tres (3) años, renovables hasta un máximo de seis (6), que el artículo 37 de la ley 9a. de 1989 fija para proceder a adquirir el respectivo bien, de modo que el actor estaba en condiciones de "realizar cualquier negocio jurídico sobre su predio, es decir venderlo, solicitar una licencia de construcción, parcelarlo...". La Sala indicó que "al ser ésta la situación jurídica del accionante, no se ha presentado amenaza o vulneración alguna a su derecho fundamental a la propiedad, lo que conlleva a la imposibilidad de lograr un determinado amparo a través del mecanismo de la acción de tutela". Finalmente se advirtió que "cualquier decisión en torno a la afectación del inmueble materia de la presente acción de tutela, requiere de una nueva declaratoria de utilidad pública..." y se resolvió confirmar, por las razones expuestas, las sentencias de instancia, denegatorias del amparo.

Cabe observar que, como correspondía a las circunstancias, no se impartió orden destinada a desafectar el bien objeto de la declaración de utilidad pública e interés social, ni a cancelar los gravámenes dispuestos, menos aún a impedir el desarrollo de un eventual proceso de expropiación como en este caso se pretende, invocando para ello los fundamentos de la sentencia comentada.

De otra parte, no resulta jurídicamente viable predicar, para el caso actual, que

los predios estén desafectados. Es cierto que mediante la resolución No. 209 se declararon de utilidad pública e interés social los terrenos requeridos para la construcción del Embalse de San Rafael y es posible que, partiendo de la fecha de entrada en vigencia de esa resolución ejecutiva, hubiere podido transcurrir el término previsto en la ley 56 de 1981 sin que la entidad propietaria ejerciera la opción de compra que le correspondía; empero, en contra de lo que creen los actores, la resolución No. 34 de 1994, con base en la solicitud que, fundamentada en los estudios pertinentes, fue formulada por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá, no sólo redefinió el área indispensable para la terminación del proyecto, reduciéndola, sino que declaró, nuevamente, de utilidad pública e interés social las zonas necesarias.

Entenderlo de otro modo, además de negarle todo efecto, como se explicó, conduciría a desatender el tenor literal de la aludida resolución que es nítido al señalar que se modifica el artículo 1o. de la resolución No. 209 de 1991 en el sentido de declarar "de utilidad pública e interés social las zonas de terreno necesarias para la construcción de las obras del proyecto del Embalse de San Rafael", señalando las coordenadas "que identifican el proyecto".

A idéntica conclusión se arriba al examinar la parte motiva y el artículo segundo que reproduce la previsión contenida en la resolución No. 209 de 1991 y que reza: "Una vez ejecutoriada la presente resolución se fijará copia de ella, junto con la lista que contenga el censo de las propiedades afectadas, en las notarías, oficinas de registro de instrumentos públicos, alcaldías o inspecciones de policía del municipio y corregimientos involucrados". La repetición de este contenido carecería de sentido si no se entendiera que la resolución No. 34 de 1994 declara de utilidad pública e interés social unos bienes; de lo contrario, habría bastado una remisión a la resolución No. 209 de 1991.

Es pertinente, entonces, compartir el criterio prohiado por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá al responder el cuestionamiento que esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional le formuló acerca de la posible configuración de la caducidad: "En concepto de esta entidad la opción de compra no ha caducado pues la resolución que redefinió el área de utilidad pública fue expedida el 28 de marzo de 1994, y de otra parte el inciso final del artículo 9o. de la ley 56 de 1981 establece la caducidad de dos años...".

Así mismo, conviene mencionar que interrogada por el estado actual de las diligencias enderezadas a la adquisición de los predios, la entidad demandada respondió que "..se encuentran en proceso de avalúo por parte del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, de acuerdo con una nueva solicitud que se hizo mediante comunicación 006517 del 17 de noviembre de 1995. Obtenidos dichos avalúos se procederá a presentar a los propietarios la oferta de compra para adquirir los predios mediante negociación directa y de no ser posible se iniciará el trámite previsto en la ley 56 de 1981".

c) Cuestión por completo diversa es la atinente a la legalidad de la resolución ejecutiva No. 34 de 1994 que, como se anotó, no corresponde definir al juez de tutela sino al competente y en ejercicio de otros medios de defensa judicial que tornan improcedente el amparo pedido.

Al absolver el cuestionario que la Sala formuló, la directora jurídica de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá informó que "la resolución 34 de 1994 fue demandada su nulidad ante el Consejo de Estado. Dentro de la etapa probatoria se practicó una inspección judicial al proyecto con intervención de peritos quienes emitieron su concepto copia del cual se anexa, dentro de la misma diligencia se solicitó una nulidad, la cual fue aceptada por el Consejo de Estado en auto del 21 de noviembre pasado a partir del auto admisorio de la demanda. El 19 de diciembre de 1995, el Consejo de Estado inadmitió la demanda presentada, ordenando devolver los anexos".

Del auto por medio del cual se inadmitió la demanda, es importante transcribir estos párrafos:

" 7o.-De las precisiones que anteceden, para el despacho es evidente que mediante el ejercicio de la acción prevista en el artículo 84 del C.C.A., se pretende la declaratoria de nulidad de un acto administrativo **creador de situaciones jurídicas particulares, individuales y concretas, pues las determinaciones en él adoptadas sólo afectan a los propietarios de los bienes inmuebles ubicados dentro de los nuevos límites establecidos para la construcción de las obras del proyecto del Embalse de San Rafael, en los términos del artículo 9o. de la ley 56 de 1981, ya transcrito.**

8.- De acuerdo con la jurisprudencia reiterada de esta Sección, la procedencia de la acción de nulidad contra actos de contenido particular y concreto está supeditada a que la ley haya previsto expresamente el uso de ese contencioso objetivo contra el acto de que se trate, o cuando la situación jurídica individual y concreta conlleve un interés para la comunidad en general de tal naturaleza e importancia que desborde el simple interés de la legalidad en abstracto, por afectar de manera grave y evidente el orden público, social o económico (Véase sentencia de 26 de octubre de 1995, Sección Primera, Exp. No. 3332, Actor: Rodolfo Vergara Hoyos).

9o.- Aplicadas las consideraciones y criterios expuestos a la demanda que es objeto de esta providencia, la Sala observa y concluye lo siguiente:

a) La ley no ha previsto la procedencia de la acción de simple nulidad contra actos como el que es objeto de la demanda.

b) En el caso del acto demandado, la actora no plantea un

interés especial diferente del de legalidad en abstracto que pudiera llevar a considerar la procedencia excepcional de la acción de simple nulidad frente al acto de carácter particular y concreto demandado.

c) En consecuencia, en uso del poder de interpretación de la demanda que la ley y la jurisprudencia han concedido al juez administrativo, debe analizarse si la acción ejercida puede entenderse como la de nulidad y restablecimiento del derecho. A este respecto, la acción intentada y así interpretada tampoco puede considerarse viable por la sencilla razón de que uno de los elementos fundamentales de esta acción es el de la legitimación en la causa por activa, en el sentido de que **el legitimado para ejercerla es la persona o personas que pretendan demostrar que el acto demandado le quebranta un derecho suyo, el cual busca que le sea restablecido por la sentencia que se adopte**, así sea de manera automática, mientras que la actora en este proceso no expresa, ni de su demanda se deduce en qué medida el acto cuya nulidad solicita ha transgredido un derecho que le reconozcan o consagren a su favor las normas superiores que invoca en sustento de su petición de anulación, de lo cual se concluye que carece de vocación para ejercer la acción que consagra el artículo 85 del C.C.A. Además, de los términos de la demanda tampoco se deduce que la simple declaratoria de nulidad del acto acusado pudiere conllevar, por sí misma y de manera automática, restablecimiento de derecho alguno en favor de la accionante (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Auto de 19 de diciembre de 1995. Expediente No. 3091. Consejero Ponente Dr. Libardo Rodríguez Rodríguez. Negrillas fuera de texto).

Es evidente que a los actores, en su calidad de propietarios de los predios afectados por la resolución No. 34 de 1994, les asiste el interés y la legitimación para proponer en contra del acto administrativo la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y, de prosperar sus pretensiones, lograrían ante el juez competente lo que ahora, de manera impropia, reclaman ante el juez de tutela.

No sobra recordar que al instrumento de protección de los derechos constitucionales fundamentales previsto en el artículo 86 superior se le ha reconocido un carácter subsidiario o residual, como que sólo opera en ausencia de otros medios judiciales de defensa, por ende, no se admite su utilización con el propósito de sustituir los cauces ordinarios o especiales dispuestos en el ordenamiento para ventilar las diversas pretensiones que los particulares ponen en conocimiento de la jurisdicción, ni es instrumento apto para entorpecer actuaciones en curso, para variar las reglas de competencia o para crear instancias adicionales.

El rescate de pleitos perdidos o la finalidad de revivir los términos de

caducidad de acciones que en su momento el particular tuvo a su alcance no se cuentan dentro de los objetivos de la acción de tutela, que propende por la defensa de los derechos constitucionales fundamentales, sin que sea milagroso antídoto contra la negligencia o la incuria de las partes o de sus apoderados.

En la sentencia No. 284 de 1994 se hace referencia a la inexistencia de otros medios judiciales de defensa, pero esa aseveración tiene soporte en situaciones diferentes a las estudiadas ahora. En esa oportunidad se dijo que "...no es posible acudir a la acción de nulidad para que a través de la jurisdicción contencioso administrativo se declare la pérdida de la ejecutoria o la inexistencia de un acto administrativo", hipótesis de las que no se trata en el caso sub-lite, como está suficientemente demostrado.

Es de mérito anotar que a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá se le preguntó por esta Sala si, con fundamento en la resolución No. 209 de 1991 ejerció la opción de compra, dentro del término establecido por el artículo 9o. de la ley 56 de 1981. La entidad respondió que con base en esa resolución inició los trámites tendientes a "conformar la comisión tripartita, prevista en el artículo 10 de la ley 56 de 1981 que sería la encargada de efectuar los avalúos para hacer la oferta de compra", proceso que resultó infructuoso porque los propietarios no designaron un representante "hasta que finalmente el 6 de mayo de 1995, los propietarios manifestaron que no se podía constituir la comisión tripartita al haber caducado el término previsto en la ley"

Como se anotó más arriba, existe la posibilidad de que la demora en ejercer la opción de compra con base en la primera resolución hubiera podido irrogar perjuicios a los propietarios, sin embargo, la eventual indemnización por este concepto tampoco es del resorte del juez de tutela, quien fuera de no tener los elementos de juicio necesarios para decretarla, carece de competencia para ello. Ante la jurisdicción contencioso administrativa podría darse curso a las reclamaciones pertinentes, de modo que también por este aspecto, la tutela resulta improcedente.

De otro lado, la prosperidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, puede comportar el retorno de las cosas al estado anterior merced a la cesación de la afectación, al levantamiento de los gravámenes que pesan sobre los bienes y al desvanecimiento de la posibilidad de expropiar, de donde se desprende que no se configura la hipótesis del perjuicio irremediable pues, según lo ha entendido esta Corte, "...la irremediabilidad del perjuicio implica que las cosas no puedan retornar a su estado anterior", en consecuencia, la tutela no prospera como mecanismo transitorio (Cfr. Sentencia T-458 de 1994 M.P. Dr. Jorge Arango Mejía).

d) Aducen los actores que por el hecho de haberse adquirido, por la Empresa, los predios destinados a la zona de inundación y a la zona de obras, los terrenos de su propiedad no son necesarios para la culminación del proyecto y que este es un argumento por el cual debe concederse la desafectación pedida.

La Sala considera que al juez de tutela no le corresponde emitir pronunciamiento alguno acerca de los motivos de utilidad pública e interés social señaladas por el legislador, ya que la misma Carta en su artículo 58 dispone que "las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social, invocados por el legislador no serán controvertibles judicialmente"; tampoco atañe al fallador de la acción de tutela verificar, en el caso específico, si la aplicación particular y concreta de esa calificación corresponde cabalmente a los eventos definidos.

Empero, sin invadir órbitas extrañas a sus funciones en materia de revisión de las sentencias relacionadas con la acción de tutela, en atención a su relevancia constitucional, la Sala estima de interés registrar que fuera de las zonas de inundación y de obras están previstas otras de protección y de parque, una de cuyas finalidades es la mitigación de los impactos ambientales del proyecto y la preservación de los espacios adyacentes. En la tantas veces citada comunicación que el gerente de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá dirigió al señor ministro de desarrollo económico se lee: "Las zonas aledañas a las canteras San Rafael I y II, tienen una gran riqueza biótica por cuanto corresponden a vegetación nativa denominada "Bosque Andino Alto, la cual es un elemento regulador de corrientes hídricas y albergue de fauna propia de la zona. Dado el proceso de explotación agropecuaria en la zona, el bosque andino es necesario preservarlo para asegurar su permanencia como exponente de la flora nativa".

En el informe de la Comisión de peritos, emitido dentro del proceso que cursó ante el Honorable Consejo de Estado y que fue enviado por la entidad demandada dentro del conjunto de pruebas solicitadas por la Sala, se dice que la construcción del parque ecológico "...no solamente mitiga sino que mejora el impacto ambiental infligido por la construcción de la represa y garantiza hacia el futuro la preservación del medio ambiente en las zonas aledañas".

Con fundamento en los estudios de impacto ambiental, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Santafé de Bogotá resumió el tema que se aborda de la siguiente manera:

"En cuanto a los aspectos ambientales se tuvo en cuenta que el parque ecológico que se construirá alrededor del embalse y que servirá de recreación a la comunidad garantizará la preservación de las zonas adyacentes al embalse. Igualmente se ha previsto la construcción de vías circunvalares que armonizarán con el futuro parque, permitiéndole a la Empresa hacer los controles y el mantenimiento de las diferentes estructuras que conforman el proyecto.

Además, el costado oriental de la zona afectada con el proyecto está constituido por la carretera que de Santafé de Bogotá conduce a la Calera existiendo entre la carretera y la zona inundable un área de 300 metros, lo que permite aislar el cuerpo del agua de eventuales

interferencias, como accidentes, incendios, sabotaje, etc. y en los costados norte, occidente y sur la zona de seguridad hace parte del parque".

No ignora la Sala la importancia que la Constitución de 1991 reconoce a la temática ambiental, a punto tal de asignarle a la propiedad una función ecológica, relacionada con la prevalencia del interés general en que el artículo 1o. superior funda la organización republicana del Estado colombiano, y tampoco desconoce que, por expresa previsión de la Carta Política, "Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de esos fines" (art. 79 C.P.).

Esta Corte se ha pronunciado acerca de la necesidad de conciliar el desarrollo económico y las exigencias del derecho a disfrutar de un ambiente sano que se traduce en la idea del desarrollo sostenible, por virtud de la cual la actividad económica particular, en garantía del interés público o social, es objeto de limitaciones que persiguen lograr la compatibilidad indispensable entre el crecimiento económico y el imperativo de preservar y mantener un ambiente sano.

La Sala considera que las anteriores reflexiones no son ajenas al caso que se examina y que es ineludible tener en cuenta esa perspectiva al momento de apreciar los hechos que motivaron la presente acción de tutela.

e) Finalmente, es oportuno anotar que no está acreditado en el presente caso que haya vulneración de los derechos a la vida, a la dignidad humana y a la igualdad derivada de la declaración de utilidad pública e interés social que afecta los bienes de propiedad de los actores. Es indudable que una medida de esta índole implica limitaciones al derecho de dominio, sin embargo, esas limitaciones por sí solas no conducen al desconocimiento de la vida o de la esencial dignidad de los seres humanos, y en lo que toca con el derecho a la igualdad, debe recordarse que siendo de la esencia de los procesos que conducen a la expropiación la limitación de las potestades dominicales, de acuerdo con lo expuesto, al expropiado le asisten garantías, y una de ellas es, precisamente, la compensación que recibe a cambio de su bien.

En el caso de que superadas las etapas previas de arreglo directo se torne imperioso proceder a la expropiación, la previa indemnización compensa el sacrificio de la propiedad, preservando la igualdad del titular del bien afectado en relación con los propietarios no expropiados; de no ser así, al expropiado se le ubicaría en posición desigual y más gravosa. Fuera de lo anterior, la compensación supone una repercusión del sacrificio de la propiedad en la esfera del resto de los asociados, quienes, por conducto del sistema fiscal, deben cancelarla. Perjuicios adicionales, relativos, por ejemplo, a la demora en efectuar los trámites pertinentes pueden ventilarse, según lo dicho, en otras instancias y por las vías procesales apropiadas.

7. El derecho de petición.

Comparte la Sala la interpretación relativa al derecho de petición que plasmó la Honorable Corte Suprema de Justicia en la sentencia objeto de revisión:

"En cuanto al derecho de petición debe señalarse que su protección no depende de que se vulneren o no otros derechos constitucionales fundamentales, como erradamente lo entiende el Tribunal. Esto porque la efectivización del mismo consiste en que la administración brinde una pronta respuesta a la petición respetuosa que por cualquier motivo eleve un particular. El art. 6o. Del C.C.A., en concordancia con el reglamento interno expedido por la Empresa accionada, sobre el ejercicio del derecho de petición (Resolución No. 1279 del 21 de noviembre de 1991), establece que esas peticiones deben responderse positiva o negativamente dentro de los quince días siguientes a la fecha de su recibo. Si no fuere posible resolver o contestar en dicho término, deberá informarse así al interesado expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta".

IV.DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, la sentencia proferida por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, el veinte (20) de septiembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), la cual, salvo en lo referente al derecho de petición, confirmó parcialmente la sentencia pronunciada por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá, Sala Civil, el diez (10) de agosto del mismo año.

SEGUNDO. LIBRENSE, por la Secretaría General de esta Corporación, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados

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

VLADIMIRO NARANJO MESA
Magistrado Ponente

JORGE ARANGO MEJIA
Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General