



Sentencia T-125/17

Referencia: Expediente T-5860923

Acción de tutela instaurada por Carlos Eudes de Jesús Suárez Ramírez, en representación de José Clímaco Suárez y Karla Andrea Suárez Úsuga vs. Nora Elena Garcés Maya y Gustavo Garcés Maya.

Magistrado Ponente:
LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecisiete (2017).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada María Victoria Calle Correa y por los magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Luis Ernesto Vargas Silva, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de la providencia dictada en el asunto de la referencia por el Juez Promiscuo Municipal de San Jerónimo, Antioquia, el dieciséis (16) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

I. ANTECEDENTES

1. El señor Carlos Eudes de Jesús Suárez promovió acción de tutela para obtener el amparo de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la integridad personal y a la locomoción de su padre, José Clímaco Suárez, de 73 años de edad, y de su hija menor de edad, Karla Andrea Suárez Úsuga, los cuales habrían sido vulnerados por los señores Nora Elena Garcés Maya y Gustavo Garcés Maya, propietaria y administrador de la Finca El

Sinaí, al cerrar con puertas y perros bravos la única vía que permite acceder, desde la vía a Medellín, a los predios de la vereda El Totuno, del municipio de San Jerónimo. La tutela fue promovida con base en los fundamentos fácticos y jurídicos que la Sala resumirá a continuación, siguiendo el relato del peticionario.

Hechos

1.1. Narró el señor Carlos Eudes que reside en Medellín, en el Barrio Manrique, pero posee un predio en el sector conocido como puente blanco, en la vereda El Rincón del municipio de San Jerónimo, en el departamento de Antioquia. El predio ha sido habitado desde 2006 por su padre, el señor José Clímaco Suárez, de 73 años de edad. Actualmente lo habitan también su esposa, Omaira de Jesús Usuga Guizao, y su hija de 13 años de edad, Karla Andrea Suárez Úsuga, quienes conviven actualmente con el señor José Clímaco para brindarle los cuidados que requiere en razón de su avanzada edad.

1.2. Explicó el señor Suárez que, desde hace poco más de diez años, la señora Nora Elena Garcés Maya, propietaria de la Finca Sinaí, y el señor Gustavo Garcés Maya, su administrador, cerraron con puertas y perros bravos la única vía de acceso al predio que habitan su padre, esposa e hija, la cual consiste en un camino público, como lo establece la escritura 2603 del 29 de noviembre de 1995.¹ El camino ha sido la única vía de ingreso y salida de la zona durante más de 100 años. Su cerramiento, por lo tanto, dejó a su padre totalmente incomunicado.

1.3. En 2014, el peticionario le solicitó al Inspector de Policía y Tránsito de San Jerónimo citar al señor Gustavo Garcés para discutir la problemática. Aunque el funcionario procedió de conformidad el 17 de mayo de ese año, el señor Garcés no asistió a la diligencia. Ante la necesidad de que el señor José Clímaco accediera a su hogar, José Eudes construyó *“un mecanismo artesanal de transporte para atravesar el río Aurra, teniendo en cuenta su peligroso caudal y su constitución rocosa, y así lograr ingresar y salir del predio”*².

1.4. Más adelante, el Inspector determinó, mediante acta de inspección ocular realizada el 24 de junio de 2016, que el mecanismo de transporte artesanal o “garrucha” presenta un alto riesgo para la salud y la vida de quienes lo usan. El funcionario sugirió no utilizarlo como mecanismo de acceso a las viviendas. Sin embargo, de no ser por este medio, no habría forma de ingresar a los predios.

¹ La escritura indica: *“lo atraviesa un camino público denominado El Totuno, de la vereda del mismo nombre. Este camino viene desde puente blanco. El camino público da frente a la carretera principal de occidente, que de Medellín conduce a San Jerónimo y otros municipios”*. Luego señala que *“ la parte compradora (...) queda con derecho a transitar en automotor por el camino denominado el Totuno, que arranca de Puente Blanco, bordeando el río Aurra y luego voltea hacia la izquierda para continuar por el camino que pasa por el inmueble (...) finca El Sinaí, pasando por el frente de la casa, pues el camino atraviesa la Finca El Sinaí y luego llega al lote cuya posesión material estoy vendiendo (...). Este camino El Totuno continúa bordeando el río Aurra arriba, hasta encontrar la vereda Viruelas y sigue hasta morir en el municipio de San Pedro”*.

² Folio 42 del expediente principal.

1.5. Concluyó el señor Suárez que la situación ha resultado muy compleja para su familia, pues implica que su hija y su esposa no puedan ingresar al inmueble que habitan sin poner en peligro su salud y su vida. El cerramiento de la vía de acceso impide, además, ingresar los alimentos que requieren para subsistir e, incluso, ha impedido que su padre pueda acceder a la atención de salud que ha requerido cuando ha estado enfermo.

La solicitud de amparo

2. De conformidad con lo expuesto, el señor Suárez solicitó proteger los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la integridad personal, a la salud y la libertad de locomoción de su padre, el señor José Clímaco Suárez, y de su hija menor de edad, Karla Andrea Suárez, ambos sujetos de especial protección constitucional, para que en consecuencia, se ordene a los accionados el retiro inmediato de la puerta metálica, el aseguramiento de los animales que representen peligro para las personas y la remoción de cualquier otro obstáculo que impida el libre tránsito de su familia y de las demás personas que requieren usar el camino. Precisó que su solicitud no persigue que se declare la existencia de una servidumbre de tránsito, sino la protección de los derechos fundamentales de su padre y de su hija, para evitar el perjuicio irremediable que podría derivarse para ellos del cierre, por parte de los accionados, del camino público El Totuno, ubicado en las riberas del río Aurra, que les permite ingresar a su residencia.

En atención al peligro al que José Clímaco y Karla Andrea se encuentran expuestos, el señor José Eudes pidió ordenar lo requerido previamente como medida provisional, mientras se resuelve la tutela.

Trámite procesal y respuesta de los accionados

3. El Juzgado Promiscuo Municipal de San Jerónimo, Antioquia, admitió la tutela por auto del dos (2) de agosto de dos mil dieciséis (2016), que ordenó notificar a los accionados y vinculó a la actuación a la Inspección Municipal de Policía y Tránsito de San Jerónimo. En la misma ocasión, denegó la medida provisional solicitada, en tanto *“es precisamente el objeto de la pretensión que se invoca en la tutela, amén de que no se evidencia urgencia, ni en general de la prueba aportada se evidencia perjuicio cierto e inminente”*.³ En los términos procesales, los accionados se opusieron a la solicitud de amparo en los siguientes términos:

Respuesta de Gustavo de Jesús y Nora Elena Garcés Maya.⁴

4. El señor Gustavo de Jesús Garcés Maya, actuando en causa propia y en representación de su hermana Nora Elena, solicitó declarar improcedente la tutela formulada por el señor Suárez Ramírez, porque no cumple los requisitos de inmediatez ni de subsidiariedad.

³ Folio 61 del cuaderno principal.

⁴ Folios 72 a 76 del cuaderno principal.

Como primera medida, indicó que el inmueble sobre el cual se pretende adquirir una servidumbre de tránsito fue adquirido por su hermana en 1986. La escritura pública de la compraventa da cuenta de que el predio no tiene servidumbre alguna. Existe, sí, una carretera de acceso, pero es privada, pues fue construida por la anterior propietaria para comunicar dos fincas que ahora pertenecen a su hermana. Tal camino nunca ha sido objeto de uso público, como pretende plantearlo el accionante. Explicó que para tener claridad al respecto, le solicitó a la Secretaría de Hacienda del departamento certificar, en 1996, *“la demarcación o la existencia de un supuesto camino llamado El Totuno”*. La entidad, en su respuesta, certificó que *“entre los predios 005, 006, 008, 009, 010, 011, 013 y 014 correspondientes a la vereda 027 El Guayabo no se halla demarcado un camino que se llame El Totuno”*.

Cuestionó, en segundo lugar, que el señor Suárez Ramírez se hubiera identificado como poseedor de un predio, sin allegar prueba alguna que lo demuestre, y que no hubiera aportado, tampoco, pruebas de que haya adelantado alguna actuación judicial para obtener el reconocimiento de la servidumbre, de que haya agotado la vía gubernativa o alguna acción de saneamiento de la propiedad. En esas circunstancias, consideró que no puede darse por acreditada la procedibilidad de la tutela.

De otra parte, señaló que el predio que supuestamente ocupa el accionante *“tiene construida una casa de recreo y actualmente se le está construyendo una piscina, cuenta con cancha de fútbol, construcción en material, a la cual han llegado los materiales para la construcción, ya que el inmueble cuenta con otra vía de acceso, la cual han usado desde que empezaron a poseer el bien de forma irregular (...) y que el inmueble solo es visitado los fines de semana y en temporadas, por lo que “no es tan clara la intención del accionante, cuando pretende crear mediante una acción de tutela una servidumbre de tránsito pasando por la mitad de la propiedad de mi hermana, ocultando la accesibilidad del bien que ocupa”*.⁵ Alegó que el peticionario pretende es mejorar su posesión *“a costa del deterioro de la propiedad de mi hermana, mediante una servidumbre de tránsito por la mitad de la casa, con lo que se afectaría la privacidad, la seguridad y el patrimonio económico, que son también derechos fundamentales tutelados por el legislador de rango constitucional”*. No obstante, si cuenta con los medios para construir un bien suntuoso, como una piscina, también podría construir un pequeño puente para acortar la distancia a la vía principal, por el camino que siempre ha utilizado.

Finalmente, indicó que el señor Suárez se contradice al plantear que es poseedor hace diez años y que hace diez años, justamente, se le está impidiendo el ingreso por el camino sobre el que pretende la servidumbre. Tal contradicción demuestra que nunca ha utilizado la propiedad de la familia Garcés Maya para acceder a su predio y que, por vía de la tutela, pretende obviar los procedimientos civiles. Insistió, entonces, en que la acción debería declararse improcedente.

⁵ Folio 73 del cuaderno principal.

Pruebas relevantes que se allegaron al expediente

5. Junto al escrito de tutela, el señor Suárez allegó los siguientes documentos:

-Copia de su cédula de ciudadanía; de la de su padre, el señor José Clímaco Suárez, y de la tarjeta de identidad de su hija Karla Andrea, de trece años de edad.

-Copia de certificación notarial de la inscripción del acta de nacimiento de Karla Andrea Suárez Usuga, hija de Omaira de Jesús Usuga Guisao y Eudes de Jesús Suárez Ramírez⁶.

-Copia de un certificado que da cuenta de que el señor José Clímaco está afiliado al Sisbén, en el nivel 1.

-Copia de la escritura pública de compraventa 2603 de noviembre 29 de 1995, a favor de la sociedad Nelly Garcés y Cia, de un *“lote de terreno con mejoras de pastos, café, frutales, debidamente cercado; lo atraviesa un camino público, ‘El Tutuno’ de la vereda del mismo nombre. Este camino viene desde puente blanco. El camino público da frente a la carretera principal de occidente, que de Medellín conduce a San Jerónimo y otros municipios”*.

-Copia de declaración extrajuicio rendida por los señores Carlos Albertos Ríos y Margarita María Gómez Hernández, ante el Notario Segundo del Circuito de Medellín, el quince de diciembre de 2008, mediante la cual indican que el señor Carlos Eudes de Jesús Suárez Ramírez ha poseído de forma quieta y pacífica un lote con casa de habitación ubicado en San Jerónimo, Vereda Totuno.

-Copia del acta de audiencia dentro del proceso prejudicial de constitución de servidumbre y apertura de derecho real perturbado, llevada a cabo en la Inspección de Policía y Tránsito de San Jerónimo el 17 de mayo de 2014⁷.

-Acta de recepción de declaración con fines extraproceso suscrita ante la Notaría Novena de Medellín, el seis de mayo de 2016, por Javier Antonio Herrera Osorio, de 64 años. El señor Herrera Osorio declaró, *“en condición de propietario de lote de terreno denominado Tutuno, de la vereda El Rincón del municipio de San Jerónimo, Antioquia, existe desde hace más de 100 años un camino de servidumbre que conduce del municipio de San Jerónimo al municipio de San Pedro de Los Milagros, y que da acceso a mi propiedad y varias propiedades y que fue cerrado por el señor de nombre Gustavo*

⁶ Folio 3 del cuaderno principal.

⁷ El documento, obrante a folio 9 del cuaderno 1 del expediente de tutela, indica que los señores Gabriel Jairo Ángel Bernal, Jaime Radi Londoño y Carlos Eudes de Jesús Suárez Ramírez *“pidieron la presencia del señor Gustavo Garcés dentro de la presente litis, quien según los denunciados había efectuado el cierre de una presunta servidumbre desde hace varios años”*. Se indica en el acta que, tras esperar al señor Garcés por 20 minutos, *“se asesoró a los interesados y se les indicó que habiendo transcurrido un término superior a los seis meses desde el momento de la existencia de la perturbación, había originado la caducidad para que este despacho accediera en su petitum, sin embargo, se otorgó a estos la libertad para que acudieran ante la jurisdicción civil ordinaria y adelantaran el trámite legal que permitiera la constitución de la servidumbre que advierten ellos fue cerrada por el señor Gustavo Garcés”*-

Garcés”. El declarante expresó que adquirió su inmueble en un remate judicial y que el secuestre le mostró la servidumbre. Agregó que, de no permitírsele el acceso a través de la servidumbre, su propiedad sería un lote enclavado.⁸

-Acta de recepción de declaración con fines extraproceso suscrita ante la Notaría Novena de Medellín, el siete de mayo de 2016, por Eleazar de Jesús Carmona e Inés Hernández Ramírez, de 65 y 66 años, respectivamente y de profesión portero vigilante y ama de casa. Expresaron que *“un camino, que fue cerrado por un propietario de nombre Gustavo Garcés, de los inmuebles ubicados en la Vereda Viruelas parte alta y parte baja Tutuno Vereda El Rincón del municipio de San Jerónimo, teniendo salida hasta el municipio de San Pedro de los Milagros, somos conocedores que ese camino tiene una posesión de 100 años, que dicho señor condenó ese camino, teniendo en cuenta que varias personas hacemos uso de dicho camino, y no tenemos entrada ni salida hasta el municipio de San Pedro de Los Milagros, somos conocedores que ese camino tiene una posesión de 100 años, que dicho señor condenó ese camino y no tenemos entrada ni salida a nuestra propiedad y a varias propiedades”*. Indicaron los declarantes que construyeron una “garrucha” para poder acceder a sus predios, lo cual genera peligro para menores de edad y adultos mayores⁹.

-Acta de recepción de declaración con fines extraproceso suscrita ante la Notaría Novena de Medellín, el siete de mayo de 2016, por el accionante, Carlos Eudes de Jesús Suárez Ramírez, y Bernardo de Jesús Suárez Mona, de 49 y 55 años respectivamente. Expresaron que ambos trabajan en construcción, que viven en la ciudad de Medellín, y que el camino de acceso a sus propiedades fue cerrado por el señor Gustavo Garcés. Que el camino existe hace 100 años y varias personas lo usaban. No obstante, ahora no cuentan con entrada ni salida a sus propiedades, por lo que construyeron una ‘garrucha’, para poder acceder a ellas. Sin embargo, ello genera peligro para los mayores de edad y los adultos mayores.

-Fotografías que describen los hechos narrados en la solicitud de tutela.¹⁰

-Informe técnico remitido por Edison Alexander García Godoy, Profesional Universitario de la Secretaría de Planeación del municipio de San Jerónimo, al personero municipal de San Jerónimo, en relación con *“las posibles rutas para realizar el tránsito de los pobladores en el sector Puente Blanco de la vereda los Guayabos de la visita realizada con usted y otras personas de la comunidad el 12/05/16”*. El informe recomienda *“interponer los recursos jurídicos necesarios para rehabilitar el paso antiguo como franja de camino de aproximadamente un ancho 3m y 250m de longitud localizado en la vereda Los Guayabos y que colindaría con la señora Nora Garcés, predio con*

⁸ Folio 10 del cuaderno principal.

⁹ Folio 13 del cuaderno principal.

¹⁰ Folios 16 a 27 del cuaderno principal.

*número catastral (...) y con el río Aurra, enunciado en el presente informe como la ruta 1”.*¹¹

-Acta de inspección ocular, realizada por el Inspector de Policía y Tránsito de San Jerónimo el 24 de junio de 2016, para verificar la *“pertinencia y seguridad que pueda tener una garrucha instalada por encima del río Aurra y que se ubica en el sector conocido como Puente Blanco”*. Indica el acta que el *“aparejo lleva a algunas familias de dicho sector desde el margen del río vereda Los Guayabos, sitio en el cual se ubican varias familias en las cuales hay personas de la tercera edad, niños y otros”*.¹²

-Copias de facturas de servicios públicos del predio habitado por la familia del accionante.¹³

-Copias de facturas de impuesto predial del predio habitado por la familia del accionante.¹⁴

Con la contestación de la tutela, se aportaron los siguientes documentos:

-Copias de la cédula de ciudadanía de los accionados.

-Copia de la escritura pública 403 de 1986, a través de la cual la accionada, Nora Elena Garcés Maya, adquirió el inmueble¹⁵.

-Copia del documento a través del cual la señora Olga Corrales, anterior propietaria del predio que ahora pertenece a la señora Garcés Maya, enajena un derecho de tránsito al señor Augusto Montoya Correa¹⁶.

-Copia de certificación de la Secretaría de Hacienda de Antioquia, del cinco de agosto de 1996, mediante la cual, en respuesta a una solicitud de *“certificación y demarcación de la existencia o no de un supuesto camino llamado el Totuno”*, formulada por el señor Gustavo Garcés, certificó que *“consultada la plancha predial 130-IV-C1, correspondiente a la prediación rural del municipio de San Jerónimo no se encuentra demarcado ningún camino entre los predios 005,006, 008, 009, 010, 011, 013 y 014, correspondientes a la Vereda 027 El Guayabo. Tampoco se halla demarcado un camino que se llame El Totuno entre estos mismos predios”*.¹⁷

La decisión objeto de revisión

¹¹ Folios 28 al 32 del cuaderno principal.

¹² Folios 33 y 34 del cuaderno principal.

¹³ Folios 36 y 37 del cuaderno principal.

¹⁴ Folios 35 y 38 del cuaderno principal.

¹⁵ Folio 79 a 81 del cuaderno principal.

¹⁶ Folio 82 del cuaderno principal. El documento, presentado ante notario el 4 de febrero de 1987, hace constar que la señora Corrales de Hincapié recibió del señor Augusto Montoya Correa quinientos mil pesos, por el derecho a transitar *“un vehículo automotor por la carretera que pasa por la finca El Tutuno y hacia la finca El Sinaí, ambas situadas en El Porvenir, jurisdicción de San Jerónimo”*.

¹⁷ Folio 85 del cuaderno principal.

6. El Juzgado Promiscuo Municipal de San Jerónimo, Antioquia, denegó la protección constitucional reclamada por el señor Carlos Eudes de Jesús Suárez Ramírez como agente oficioso de su padre y representante legal de su hija Karla Andrea. En criterio del juez a quo, la solicitud de amparo no cumple los requisitos de subsidiariedad e inmediatez.

Como primera medida, el funcionario indicó que el expediente contiene documentos relacionados con las decisiones de diferentes autoridades administrativas y de Policía que han conocido del litigio. Explicó que, en efecto, existe una servidumbre de tránsito que al parecer no ha sido declarada por vía judicial, pero *“sería la adecuada para que las personas del sector pudieran ingresar a sus predios desde allí, atendiendo a que sería la menos gravosa, en comparación con el mecanismo de transporte artesanal elaborado por los interesados”*.

Pese a eso, consideró que la tutela no es procedente, porque su carácter subsidiario impide asumir competencia para asuntos que, en definitiva, corresponden a la justicia ordinaria, sobre todo cuando la acción, en este caso, no se promovió como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De todas maneras, estimó el juez a quo que la solicitud de amparo no cumplió tampoco el principio de inmediatez, pues han transcurrido diez años desde que acontecieron los hechos que la motivaron.

Dicho esto, insistió en que la controversia sobre la “posible servidumbre de tránsito” puede ser dirimida ante la jurisdicción ordinaria; en que no es esta la vía para lograr el cumplimiento un acto administrativo que podría contradecir una decisión judicial y en que tampoco se advierte *“un perjuicio irremediable e inminente que estén sufriendo o en este momento o que puedan sufrir el padre e hija del accionante, pese a que el primero es una persona de la tercera edad”*. Así, en el entendido de que existe otro medio de defensa judicial y de que la tutela no se promovió como mecanismo transitorio ante la existencia de un perjuicio irremediable, el cual no se demostró tampoco sumariamente, declaró improcedente la solicitud de amparo.

El fallo no fue impugnado. En consecuencia, el juzgado lo remitió a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, el 25 de agosto de 2016.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

7. La Sala Novena es competente para conocer de la sentencia objeto de revisión, de acuerdo con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en cumplimiento del auto del veinticinco (25) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), expedido por la Sala de Selección Número Once (11) de esta Corporación.

Formulación del problema jurídico y metodología de la decisión que adoptará la Sala

8. La tutela objeto de estudio persigue el amparo de los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, a la integridad personal y a la locomoción que los señores Nora Elena y Gustavo Garcés Maya les habrían vulnerado a José Clímaco y a Karla Andrea Suárez, padre e hija del peticionario, al cerrar la única vía de acceso a su vivienda, en el municipio de San Jerónimo. El señor Carlos Eudes de Jesús Suárez, quien promovió la solicitud de amparo como agente oficioso del señor José Clímaco y como representante legal de Karla, explicó que, ante el cerramiento de esa vía de acceso, sus familiares y otros habitantes de la zona se han visto obligados a ingresar y salir de sus predios por una garrucha que atraviesa el río Aurra. La garrucha, explicó el peticionario, es un medio de transporte artesanal. En consecuencia, su uso por parte de las personas mayores y de los menores de edad que habitan el sector representa un peligro para su salud y para sus vidas.

9. El señor Gustavo Garcés, quien intervino en nombre propio, como administrador de la finca El Sinaí, y en representación de su hermana Nora Elena, propietaria del predio, alegó que la tutela es improcedente porque el accionante no ha agotado los recursos ordinarios ni administrativos diseñados para la constitución de servidumbres. De todas maneras, indicó que la protección solicitada debería denegarse, porque el predio que el señor Suárez dice ocupar es un lugar de recreo, al que acude de forma esporádica. Lo que el peticionario pretende, entonces, es lograr una vía de acceso para ingresar materiales de construcción, en detrimento de la finca El Sinaí, que no cuenta con vías de acceso público a los demás predios de la vereda San Jerónimo. En criterio del señor Garcés, la controversia planteada no compromete derechos fundamentales. Por esa razón, consideró que debería resolverse en las vías ordinarias contempladas en el ordenamiento.

10. El Juzgado Promiscuo de San Jerónimo determinó que la tutela incumplió el requisito de subsidiariedad, porque no se promovió como mecanismo transitorio para evitar la estructuración de un perjuicio irremediable. Tal circunstancia, en criterio del a quo, habilitaba al accionante para formular sus pretensiones en los escenarios judiciales contemplados para la constitución de servidumbres de tránsito. Además, el funcionario estableció que la tutela no satisfizo tampoco el requisito de inmediatez, porque se promovió diez años después del momento en que ocurrieron los hechos que motivaron la solicitud de amparo. Sobre ese supuesto, declaró la tutela improcedente.

11. En ese orden de ideas, la tarea de la Sala se circunscribe a determinar, en primer lugar, si la tutela satisface los requisitos formales de procedencia. Para ello, deberá valorar que se promovió contra particulares y que, en criterio del juez de instancia, no cumple los requisitos de subsidiariedad ni inmediatez. Agotado ese análisis, y en caso de que se llegue a determinar que la tutela sí es procedente, la Sala deberá establecer si el cerramiento del camino “El Totuno”, por parte de los propietarios de la finca El Sinaí del municipio de San Jerónimo, en el departamento de Antioquia, amenaza los derechos a la

locomoción y a la integridad física del señor José Clímaco Suárez y de la menor Karla Andrea Suárez, padre e hija del señor Eudes de Jesús Suárez, en tanto los ha obligado a acceder a su vivienda atravesando el cauce del río Aurra, a través de un medio de transporte artesanal que las familias del sector adecuaron para el efecto.

La procedencia formal de la solicitud de tutela.

12. Como primera medida, le corresponde a la Sala determinar si la solicitud de amparo formulada por el señor Eudes de Jesús Suárez es formalmente procedente. Para ello, debe verificar si estaba legitimado para promover la tutela; si la acción constitucional se dirigió contra los responsables de la amenaza o de la vulneración alegada; si fue promovida oportunamente o, en todo caso, en un término razonable tras la ocurrencia de los hechos que suscitaron la infracción iusfundamental denunciada y, por último, si el accionante cuenta con otros medios judiciales de defensa.

13. Como se expuso, el señor Suárez promovió la solicitud de amparo a nombre de su padre, José Clímaco, de 73 años de edad, y de Karla Andrea, su hija, de 13 años. La Sala constata que el señor Suárez actúa como representante legal de Karla Andrea, cuya representación demostró con la copia de la certificación notarial de la inscripción de su acta de nacimiento. De lo expresado en la tutela se infiere, además, que respecto del señor José Clímaco actúa como agente oficioso. En efecto, José Eudes advirtió que actúa en representación de su padre, quien es un adulto mayor, que ha tenido problemas de salud y que por cuenta de la imposibilidad de transitar el camino El Totuno, que atraviesa la finca El Sinaí, se encuentra incomunicado. Tales circunstancias demuestran que el señor José Clímaco, de cuya cédula de ciudadanía se allegó copia el expediente, se encuentra actualmente imposibilitado para promover la solicitud de amparo directamente. En ese orden de ideas, la Sala encuentra que la legitimación por activa se encuentra acreditada.

14. Ahora bien, el artículo 86 constitucional indica que toda persona tendrá la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y le atribuyó al legislador la tarea de definir los casos en los que la tutela procedería contra los particulares encargados de la prestación de un servicio público; de aquellos cuya conducta afectara de manera grave y directa el interés colectivo y de aquellos respecto de los cuales el solicitante se halle en estado de subordinación o de indefensión.

En este caso, la solicitud de amparo se dirige, justamente, contra dos particulares: la propietaria y el administrador de la Finca El Sinaí, a quienes se acusa de cerrar un camino que permitiría a la comunidad de San Jerónimo acceder a sus viviendas. En consecuencia, la Sala debe determinar si la pretensión de amparo se enmarca en el contexto de las hipótesis de procedibilidad de la tutela contra particulares, esto es, si podía promoverse

contra los señores Garcés Maya en tanto prestan un servicio público, su conducta afecta un interés colectivo de forma grave y directa o en tanto los peticionarios se hallan en estado de indefensión respecto de ellos.

Para este caso, la Sala encuentra estructurada la tercera hipótesis de procedibilidad de la tutela contra particulares, esto es, la situación de indefensión en que se encuentran el señor José Clímaco y la menor Karla Andrea respecto de la actuación de los accionados. Dicho estado de indefensión se estructura, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, en razón de circunstancias empíricas que sitúan a una persona en la imposibilidad real de ejercer sus derechos fundamentales por motivos ajenos a su voluntad, a pesar de que, en abstracto, el ordenamiento dispone de medios de defensa judicial para la protección de sus derechos e intereses. La Corte ha establecido que, en la práctica, *“diversos factores de hecho, entre ellos la inacción de las autoridades públicas, pueden dar lugar a la desprotección y consecuente indefensión de una persona frente al poder o a la supremacía de otro particular”*¹⁸ y que, en ese sentido, debe ser el juez constitucional quien verifique si el accionante se encuentra en situación de indefensión respecto de quien se promueve la solicitud de amparo, en el contexto específico de las particularidades del asunto objeto de estudio.

15. La situación de indefensión, en este caso, se observa configurada en razón de la condición de sujetos de especial protección constitucional que ostenta cada uno de los peticionarios. Karla Andrea, ya se dijo, cuenta con 13 años de edad, lo que la hace destinataria de una protección especial derivada del interés superior que entraña la protección prevalente de sus derechos, al tenor del artículo 44 de la Carta. La Sentencia T-202 de 2012¹⁹ indicó a ese respecto que, *“cuando la acción de tutela ejercida en contra de un particular tiene por objeto la protección de los derechos fundamentales de un niño, el juez constitucional debe partir de la premisa de su procedencia y, por contera, corresponderá al particular demandando desvirtuar esta presunción mediante los medios probatorios adecuados. Sólo en aquellos eventos en los que el juez determine, a la luz del acervo probatorio, que el menor de edad cuyo amparo se pretende cuenta con otras posibilidades jurídicas o fácticas para reaccionar defendiendo sus intereses, podrá considerar improcedente la acción”*.

El señor José Clímaco Suárez, de 73 años, es destinatario también de una protección constitucional especial como adulto mayor, derivada del mandato de igualdad material del artículo 13 superior. La Corte ha establecido, en jurisprudencia reiterada, que aquellos individuos que como las personas de la tercera edad enfrentan posiciones de debilidad manifiesta, merecen una protección especial que, en este ámbito puntual, se materializa por vía de la flexibilización de la procedibilidad formal de la acción de tutela²⁰. Tal

¹⁸ Sentencia T-210 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), reiterada, entre otras, en las sentencias T-473 de 2008 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández) y T-342 de 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas).

¹⁹ M.P. Jorge Iván Palacio.

²⁰ Sobre este aspecto en particular, indicó la Sentencia T-1093 de 2012 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva): *“(…) el artículo 1 de la Constitución Política identifica al Estado colombiano como Social de Derecho. Este principio se proyecta de forma inmediata en los incisos 2 y 3 del artículo 13 superior, los cuales ordenan la*

circunstancia corrobora que tanto José Clímaco, como Karla Andrea se ubican en situación de desventaja frente a los accionados, quienes, en ejercicio de su derecho de propiedad, habrían cerrado la vía de acceso de los primeros a sus viviendas. Los peticionarios, en suma, se encuentran en situación de indefensión frente a los señores Garcés Maya. De ahí que sea procedente la interposición, en este caso, de la tutela contra particulares. En esas condiciones, la legitimación por pasiva se encuentra también acreditada.

16. Resta por establecer, finalmente, si la solicitud de amparo satisface los requisitos de inmediatez y subsidiariedad. Para ello, la Sala debe valorar que el juez de instancia declaró improcedente la tutela, justamente, sobre el supuesto de que no reunía dichas condiciones.

El funcionario consideró que el requisito de inmediatez no se satisfizo porque la tutela fue promovida diez años después del momento en que se estructuraron los hechos que dieron lugar a la solicitud de amparo, pues, según se advierte en la tutela, fue hace alrededor de diez años que el administrador de la finca El Sinaí cerró el acceso al camino El Totuno con “*puertas y perros bravos*”. Respecto del requisito de subsidiariedad, estimó que su cumplimiento no fue acreditado porque la tutela no se promovió como mecanismo transitorio para evitar la estructuración de un perjuicio irremediable.

17. La Sala observa, en cambio, que ambos requisitos de procedibilidad fueron satisfechos. Ciertamente, el señor José Eudes Suárez afirma que el camino El Totuno fue cerrado hace diez años y que, desde entonces, la población de la zona no ha podido usarlo como vía de acceso a sus viviendas. No obstante, es claro que la situación persiste y que impacta actualmente a las familias de San Jerónimo, que siguen viéndose obligadas a utilizar una garrucha que atraviesa el río Aurra para ingresar y salir de sus hogares. En suma, las circunstancias que se narran en la tutela siguen generando efectos en la comunidad de San Jerónimo y, en particular, en el señor José Clímaco y en Karla Andrea, quienes, como ya se dijo, son dos sujetos de especial protección constitucional cuyos derechos de locomoción e integridad física podrían verse comprometidos por cuenta de la situación que se narró en la tutela.

18. Ahora, en cuanto al requisito de subsidiariedad, haría falta determinar si los peticionarios cuentan con otros mecanismos idóneos y efectivos de defensa para lograr el amparo de sus derechos fundamentales. El juez a quo estimó que sí, porque para el efecto podrían acudir ante la jurisdicción ordinaria,

superación de las desigualdades materiales existentes, la promoción de las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, la adopción de medidas positivas en favor de grupos discriminados o marginados, y la salvaguarda reforzada de aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Adicionalmente, el artículo 229 superior garantiza el derecho de toda persona a acceder en igualdad de condiciones a la administración de justicia. Debido a lo anotado en precedencia, cuando la acción de tutela es presentada por personas de especial protección constitucional, el juez debe: (i) efectuar el análisis de procedibilidad formal bajo criterios amplios o flexibles dada la tutela reforzada que la Carta concede en favor de estos colectivos y, (ii) tomar en cuenta que aún dentro de la categoría de personas de especial protección constitucional existen diferencias materiales relevantes que rompen su horizontalidad y los sitúan en disímiles posiciones de vulnerabilidad que merecen distintos grados de protección”.

promoviendo un proceso de constitución de servidumbre. En su criterio, tal es la vía idónea para resolver la controversia objeto de estudio, considerando que, en todo caso, los accionantes no alegaron estar expuestos a la estructuración de un perjuicio irremediable ni demostraron que así haya sido.

Al respecto, es preciso recordar que la sola constatación de la disponibilidad de una vía judicial de defensa alternativa no descarta, de suyo, la procedibilidad formal de la acción de tutela. En cualquier caso, hace falta verificar que dicho escenario resulte idóneo y efectivo para la protección de los derechos fundamentales comprometidos, en atención a la particular situación del peticionario. Esta corporación ha establecido, en ese sentido, que el incumplimiento del requisito de subsidiariedad no se configura en abstracto, ante la sola posibilidad de acudir a otros mecanismos de defensa. La idoneidad y eficacia del mecanismo judicial alternativo debe establecerse en consideración a las condiciones de existencia del accionante y de sus pretensiones.

El juez a quo no llevó a cabo ese análisis. En lugar de ello, se limitó a advertir que controversias como la planteada en la tutela deben ser dirimidas por la justicia ordinaria, en particular, dada *“la existencia de medidas cautelares en los procesos declarativos procedentes”*, e insistió en que no se advirtió la presencia *“de un perjuicio irremediable e inminente que estén sufriendo o que puedan sufrir el padre o hija del accionante, pese a que el primero es una persona de la tercera edad”*.

Sin embargo, la tutela sí se refirió a la eventual estructuración de un perjuicio irremediable, derivado del peligro que supone para el señor José Clímaco Suárez y para Karla Andrea atravesar el río Aurra, a través de una garrucha, para llegar a su vivienda. El señor José Eudes, que incluso solicitó la imposición de medidas provisionales, explicó también que no perseguía la declaración de una servidumbre de tránsito, sino la protección efectiva de los derechos fundamentales de su padre y de su hija. Desde esa perspectiva, y considerando que la solicitud de amparo alude a dos sujetos de especial protección constitucional en razón de su edad, pero también en virtud de sus condiciones particulares de existencia, en tanto habitan en una zona rural y carecen de los recursos económicos para asumir las cargas propias del trámite de un proceso ordinario, la Sala entiende que los mecanismos alternativos de defensa no resultaban idóneos ni efectivos frente a las pretensiones formuladas en este caso.

20. Entendiendo, entonces, que respecto de sujetos de especial protección constitucional como José Clímaco y Karla Andrea, el análisis de la procedibilidad formal de la acción de tutela se flexibiliza, y que la solicitud de amparo formulada por el señor José Eudes plantea un auténtico debate sobre derechos fundamentales que trasciende del debate que pueda darse en el escenario de un proceso de servidumbre de tránsito, como el contemplado en el artículo 376 del Código General del Proceso²¹, la Sala constata que era esta

²¹ **Artículo 376. Servidumbres.** En los procesos sobre servidumbres se deberá citar a las personas que tengan derechos reales sobre los predios dominante y sirviente, de acuerdo con el certificado del registrador de

vía excepcional, la de la acción de tutela, el escenario idóneo para resolver las pretensiones formuladas por el señor José Eudes Suárez. Así las cosas, estudiará el fondo de la acción constitucional objeto de estudio, que, como se anticipó, plantea un debate relativo a la eventual vulneración de los derechos a la integridad física y a la locomoción de José Clímaco y de Karla Andrea, por cuenta del cerramiento de la vía “El Totuno”.

Para resolverlo, la Sala reiterará la jurisprudencia relativa al contenido y alcance del derecho fundamental a la locomoción y aquella que se ha referido a la función social de la propiedad y a la figura de las servidumbres de tránsito como limitaciones al derecho de dominio.

El derecho fundamental a libertad de locomoción.

21. El artículo 24 de la Carta Política reconoce el derecho de todos los colombianos a “*circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia*”. La libertad de locomoción o de circulación involucra, justamente, la posibilidad de desplazarse con libertad, con las restricciones que, por disposición del texto constitucional, sean contempladas por vía de ley.

Esta corporación advirtió desde sus inicios que el carácter fundamental del derecho a la libre locomoción tiene que ver, justamente, con que alude a la libertad “*cuyo sentido más elemental radica en la posibilidad de transitar o desplazarse de un lugar a otro dentro del territorio del propio país, especialmente si se trata de las vías y los espacios públicos*”. La Sentencia T-518 de 1992²² advirtió que la libertad de locomoción está consagrada en varios convenios y pactos internacionales²³ y que su carácter no es absoluto, pues se trata de un derecho susceptible de las restricciones que imponga el legislador.

La Sentencia T-257 de 1993²⁴ precisó más adelante que las limitaciones legales a la libertad de locomoción “*pueden ser necesarias cuando el orden*

instrumentos públicos que se acompañará a la demanda. Igualmente se deberá acompañar el dictamen sobre la constitución, variación o extinción de la servidumbre. No se podrá decretar la imposición, variación o extinción de una servidumbre, sin haber practicado inspección judicial sobre los inmuebles materia de la demanda, a fin de verificar los hechos que le sirven de fundamento. A las personas que se presenten a la diligencia de inspección y prueben siquiera sumariamente posesión por más de un (1) año sobre cualquiera de los predios, se les reconocerá su condición de litisconsortes de la respectiva parte. Al decretarse la imposición, variación o extinción de una servidumbre, en la sentencia se fijará la suma que deba pagarse a título de indemnización o de restitución, según fuere el caso. Consignada aquella, se ordenará su entrega al demandado y el registro de la sentencia, que no producirá efectos sino luego de la inscripción.

Parágrafo. Si el juez lo considera pertinente, adelantará en una sola audiencia en el inmueble, además de la inspección judicial, las actuaciones previstas en los artículos 372 y 373, y dictará sentencia inmediatamente, si le fuere posible.

²² M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

²³ “*Entre ellos la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas, 1948), cuyo artículo 13 señala que ‘toda persona tiene derecho a circular libremente (...) en el territorio de un Estado’, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Ley 74 de 1968, que en su artículo 12 indica: ‘Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él...’. Añade esta última declaración que el enunciado derecho y los que con él se relacionan ‘No podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto’*”.

²⁴ M.P. Alejandro Martínez Caballero.

público se encuentre gravemente alterado” o justificarse “por razones de planeación rural o urbana, por motivos culturales o para proteger zonas de reserva natural”. El fallo recordó que la Constitución contempla un tratamiento especial para la circulación en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (Artículo 310) y en las zonas de reserva natural (Artículo 79) y restricciones derivadas de la propiedad privada (Artículo 58) y de la propiedad colectiva de las comunidades indígenas (Artículos 319 y 330).

Justamente, sobre la base de las restricciones a la libertad de circulación en los territorios indígenas, el fallo denegó el amparo solicitado por una asociación evangélica que pretendía obtener un permiso para usar una pista área ubicada en las tierras de un resguardo indígena del Vaupés. La providencia indicó que la ubicación de la pista dentro del resguardo supeditaba su uso a la obtención del consentimiento de la comunidad concernida, a través de sus autoridades representativas, en razón de su condición de titular de la propiedad comunal indígena. La exigencia del consentimiento no comportaba, por lo tanto, una infracción de la libertad de locomoción de la asociación²⁵.

22. La Sentencia T-423 de 1993²⁶ descartó, después, que el cobro de una contraprestación por uso de una carretera privada vulnerara la libertad de locomoción de un grupo de contratistas de empresas carboníferas de la Guajira, que se consideraron afectados ante la imposibilidad de transitar esa vía para llegar a sus lugares de trabajo. El fallo estableció que los peticionarios no se encontraban en situación de indefensión frente a la accionada; que esta les impidió usar la carretera porque las compañías contratantes se negaron a contribuir a su mantenimiento y que, de todas formas, los accionantes contaban con plena libertad para utilizar la vía nacional, esta sí pública, para acceder a sus sitios de trabajo. En ese orden de ideas, concluyó que el amparo constitucional pretendido se apoyaba en una supuesta violación que, en realidad, era atribuible a los peticionarios y a las empresas que contrataron sus servicios.

23. La Sentencia T-036 de 1995²⁷ fijó reglas jurisprudenciales de especial relevancia para la solución de asuntos similares al que en esta ocasión convoca la atención de la Sala. El fallo estudió la tutela que promovieron dos personas de la tercera edad que vivían en un predio enclavado entre otros predios vecinos, sin acceso a la vía pública. Aunque contaban con una servidumbre de tránsito debidamente constituida y elevada a escritura pública, el propietario del bien sirviente les cerró el paso debido a que estaban valiéndose de un burro de carga para transportar los víveres que cultivaban en su vivienda.

El accionado expuso que el camino estaba destinado exclusivamente al tránsito de personas y que el paso del burro podía erosionar el terreno en el

²⁵ “A su vez, la propiedad también es un deber porque tiene una función social. b) Para los terceros, es un deber respetar la propiedad ajena (art. 95.1) y no circular por ella sin el consentimiento del propietario. Así pues, la decisión de la Aeronáutica Civil de exigir el consentimiento de la comunidad -por conducto de su representante legal-, para la operación de la pista Yutica-Yapima, en su carácter de dueño, se fundamenta en las disposiciones constitucionales, legales y en los pactos internacionales”.

²⁶ M.P. Vladimiro Naranjo.

²⁷ M.P. Carlos Gaviria Díaz.

que se encontraba su casa. Instaló entonces puertas cerradas con candado y cercó la vía de acceso con alambre de púas, obligando a los accionantes, de 64 y 81 años, a arrastrarse por debajo del alambrado y cargar al hombro los víveres que cultivaban y vendían para obtener su sustento diario.

La Corte determinó que la conducta del accionado, examinada en el contexto de la situación de vulnerabilidad que enfrentaban los peticionarios, sobrepasaba el ámbito de la controversia que podría darse en el escenario de un litigio sobre el derecho real de servidumbre, en tanto vulneraba su derecho a la dignidad humana, en lo que suponía un “*desconocimiento del deber de solidaridad exigible a todo individuo en un Estado Social de Derecho*”, puntualmente, en atención a la protección que la Constitución les prodiga a las personas de la tercera edad. La providencia fue, en suma, la primera en estudiar las limitaciones que comporta el ejercicio de la propiedad privada de cara a la garantía del derecho a la libertad de locomoción y en advertir, en ese sentido, sobre la exigibilidad directa del deber de solidaridad, dadas las particularidades del caso. Sobre el particular, señaló la Corte:

“Es un caso en el que cabe admitir, de manera excepcional, la exigibilidad directa del deber de solidaridad. Y entendemos la solidaridad, en este caso en particular, como aquella pauta de comportamiento conforme a la cual el accionado debió haber actuado al surgir el conflicto objeto de esta tutela. En la realidad práctica, se encontraba ante dos opciones de conducta: una primera consistente en cerrarles el paso a los accionantes para proteger su propiedad, y otra, la de permitirles el paso, que privilegia los derechos fundamentales de aquellos sobre el derecho de aquél a la propiedad. ¿Estaba facultado el demandado para optar por cualquiera de estas dos vías de acción? De acuerdo con la doctrina sobre los deberes constitucionales, la respuesta sólo puede ser un rotundo no. El deber de solidaridad que sobre él recae, le impelía a optar por la segunda opción. Por qué razón? Porque la otra, la escogida finalmente por él y que implica obligar a los accionantes a tener que cumplir las funciones de bestias de carga, resulta violatoria de uno de sus derechos fundamentales: el de la dignidad humana, reconocida en el artículo primero de la Carta Política, y pilar de nuestro Estado Social de Derecho”.

La tutela fue concedida como mecanismo transitorio, mientras se resolvía la demanda de perturbación de la servidumbre que habían promovido los actores. En consecuencia, le ordenó al accionado “*retirar inmediatamente cualquier obstáculo que impida el libre tránsito de los accionantes y de su animal de carga, por el camino que ellos acostumbran usar*”, hasta tanto se definiera el procedimiento ordinario de servidumbre.

24. La regla de decisión utilizada por la Sentencia T-036 de 1995 fue replicada en casos posteriores en los que se reclamó la protección del derecho a la libertad de locomoción de sujetos de especial protección constitucional,

apelando, también, a la función que cumplen las servidumbres como limitaciones admisibles al derecho de propiedad, en tanto buscan la protección de un interés general o público. Los referentes normativos y jurisprudenciales relevantes en esa materia se identificarán en el siguiente acápite que, conforme se anticipó, se referirá a la propiedad privada, a su función social, y a la figura de las servidumbres de tránsito como limitaciones al derecho de dominio.

El derecho a la propiedad y su función social. La figura de la servidumbre de tránsito como limitación al derecho de dominio.²⁸

25. El artículo 669 del Código Civil define el derecho de dominio como: “*el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella (...)*”. Aunque en principio fue concebido como un derecho absoluto de su titular, la Constitución de 1991 le atribuyó trascendencia social, al atribuirle una función social y conceptualizarlo como un derecho que también genera obligaciones.²⁹

Las facultades derivadas del derecho de propiedad, pueden, por lo tanto, ser restringidas por el legislador para preservar los intereses sociales, respetando el nivel mínimo de uso y de explotación económica del bien. La Corte ha establecido, sobre ese supuesto, que “[l]a configuración legal de la propiedad, entonces, puede apuntar indistintamente a la supresión de ciertas facultades, a su ejercicio condicionado o, en ciertos casos, al obligado ejercicio de algunas obligaciones.”³⁰

26. La figura de la servidumbre, contemplada en el artículo 793 del Código Civil³¹, es, justamente, una de esas limitaciones al derecho de dominio. En palabras de la Corte, la servidumbre opera como una carga que la ley o la naturaleza imponen a un predio que, por sus condiciones naturales, debe servirle a otro inmueble que pertenece a otro propietario.³² A las servidumbres de tránsito se refiere el artículo 905 del Código³³. Esta corporación, mediante

²⁸ En este punto, la Sala se apoya en la línea jurisprudencial que, sobre el tema, fijó la Sentencia T-342 de 2014 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

²⁹ Artículo 58: Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. Por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Este se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio.

³⁰ Sentencia T-427 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

³¹ ARTICULO 793. <MODOS DE LIMITACION>. El dominio puede ser limitado de varios modos:

1o.) Por haber de pasar a otra persona en virtud de una condición.

2o.) Por el gravamen de un usufructo, uso o habitación a que una persona tenga derecho en las cosas que pertenecen a otra.

3o.) Por las servidumbres.

³² Sentencia C-544 de 1997, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³³ ARTICULO 905. <DERECHO A SERVIDUMBRE DE TRÁNSITO>. Si un predio se halla destituido de comunicación con el camino público, por la interposición de otros predios, el dueño del primero tendrá derecho para imponer a los otros la servidumbre de tránsito en cuanto fuere indispensable para el uso y beneficio de su predio, pagando el valor del terreno necesario para la servidumbre, y resarciendo todo otro perjuicio.

Sentencia C-544 de 1997³⁴ determinó que dicha modalidad de servidumbre “*fue concebida como un instrumento jurídico para autorizar el ingreso a un predio de propiedad privada para que otra persona diferente al dueño pueda ejercer los derechos derivados del dominio y la libertad de empresa sobre otro predio.*” El fallo determinó que las servidumbres de esta naturaleza pueden imponerse aun si el predio objeto de la medida no se encuentra “totalmente” incomunicado. Para la Corte, supeditar la imposición de las servidumbres a tal exigencia podría comprometer derechos fundamentales y afectar, en general, “*el interés público que supone la explotación eficiente de la propiedad privada*”³⁵.

27. Las tensiones constitucionales a las que suele dar lugar el ejercicio del derecho de propiedad en el escenario de la imposición de servidumbres han sido advertidas por esta corporación en su jurisprudencia de revisión de tutela. La Sala se refirió, ya, a la Sentencia T-036 de 1995³⁶, que dio cuenta de la manera en que la restricción del uso de una servidumbre de tránsito podía comprometer el derecho a la dignidad humana de dos personas en situación de vulnerabilidad y confrontar el deber de solidaridad exigible de todos los ciudadanos en el ámbito del Estado Social de Derecho. Como se anticipó, los fundamentos de esa decisión han sido seguidos por decisiones posteriores que, valorando la situación particular de determinados sujetos vulnerables, han encontrado en la salvaguarda de los derechos fundamentales a la libertad de locomoción, a la integridad física y a la dignidad humana una limitación válida al ejercicio del derecho de dominio.

28. La Sentencia T-736 de 2013³⁷, por ejemplo, estudió el caso de una persona de 78 años de edad que solicitó proteger los derechos fundamentales que le fueron vulnerados tras el cerramiento de la servidumbre que usaba para salir de su predio, el cual se encontraba incomunicado a más de 500 metros de la vía principal. El accionante narró que el cerramiento del camino lo obligaba a cargar en su espalda el mercado que realizaba cada ocho días, desde la vía pública hasta su predio, y que, en ocasiones, al estar enfermo, no había podido recibir la atención en salud, porque el accionado impedía que cualquier vehículo ingresara para sacarlo de su predio. Expresó además que había perdido oportunidades de trabajo, pues ya no podía salir a cuidar ganado ni vender leche, porque el camión que la vendía en la zona ya no podía ingresar a comprársela.

La Sala Octava de Revisión amparó de forma transitoria los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la vida, a la integridad personal, a la salud y al trabajo del accionante, y le ordenó al accionado retirar cualquier obstáculo que impidiera el libre tránsito del actor y de los vecinos por el camino que acostumbraban usar, mientras se resolvía el proceso de

³⁴ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

³⁵ El fallo indicó que es posible imponer limitaciones al derecho de propiedad no solo si ello es necesario para garantizar el interés general o público, sino también cuando se evidencia una afectación a los derechos fundamentales de los particulares, siempre que se respete el núcleo esencial del mismo, que, como se vio previamente, consiste en los niveles mínimos de uso, disposición y explotación económica del bien.

³⁶ M.P. Carlos Gaviria Díaz.

³⁷ M.P. Alberto Rojas Ríos.

perturbación de servidumbre iniciado por ellos. La providencia consideró la situación de debilidad manifiesta en que se encontraba el actor y el perjuicio irremediable al que lo exponía la situación narrada en la tutela.

29. Después, mediante Sentencia T-342 de 2014³⁸, la Sala Novena de Revisión protegió los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la vida e integridad personal y a la salud de una mujer de 85 años, paciente de Alzheimer. Su nieta, quien promovió la tutela en condición de agente oficiosa, relató que la vía de acceso que su abuela utilizaba para salir de su vivienda fue cerrada por la propietaria del predio objeto de la servidumbre. La agente oficiosa explicó que tal circunstancia afectada a la agenciada, en tanto la privaba de obtener la atención en salud que requería. La Corte le dio la razón. La Sentencia T-342 de 2014 indicó que, aun cuando el inmueble de la accionada no había sido gravado con servidumbre, las condiciones de especial vulnerabilidad que enfrentaba la agenciada impedían obstaculizarle el tránsito por el camino que del que se valía para salir de su vivienda, entre otras cosas, para acceder a sus tratamientos médicos. El fallo advirtió que, en virtud del principio de solidaridad, la única actitud admisible desde la óptica constitucional, al margen de la vigencia o no de la servidumbre, era la de permitirle que la actora viviera en condiciones dignas, recibiendo oportunamente los tratamientos médicos necesarios y la compañía de sus familiares que acudían a visitarla.

30. La Sentencia T-628 de 2016³⁹, de manera más reciente, protegió los derechos fundamentales a la dignidad humana, salud, trabajo e igualdad de María de Jesús Flórez Ariza, una mujer de 78 años de edad que, además, había sido sometida de manera reciente a una intervención quirúrgica en su cadera. La tutela fue promovida porque los propietarios de un predio colindante instalaron mojones para impedir que el camino que había utilizado durante 30 años para ingresar a su vivienda tuviera tránsito vehicular. La actora expresó que, aunque los accionados permitían el tránsito de personas y de animales por la vía, la restricción al tránsito vehicular la afectaba, debido a su condición actual de salud.

El fallo constató que el proceso de servidumbre no era un medio eficaz para la protección de los derechos de la actora, en razón de los gastos que su trámite demanda, y reconoció la amenaza que la restricción del paso vehicular significaba para el ejercicio de los derechos fundamentales de la actora. En consecuencia, concedió el amparo solicitado, de forma transitoria, para que los accionados retiraran los obstáculos que impedían el libre tránsito de la actora y de su familia. Sobre esos supuestos, para la Sala analizar el caso concreto.

El caso concreto

31. Establecido, ya, que la solicitud de amparo formulada por el señor José Eudes Suárez es procedente en consideración a la situación de vulnerabilidad que enfrentan los peticionarios, la Sala revocará el fallo de instancia, en tanto

³⁸ M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³⁹ M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

denegó la protección reclamada sobre el supuesto de que fueron incumplidos los requisitos formales de procedencia de la tutela. En este punto, y de conformidad con lo planteado en la tutela y en su contestación, le corresponde a la Sala determinar si el cerramiento del camino “El Totuno” por parte de los propietarios de la finca El Sinaí del municipio de San Jerónimo amenaza los derechos a la locomoción y a la integridad física del señor José Clímaco Suárez y de la menor Karla Andrea Suárez, padre e hija del señor Eudes de Jesús Suárez, en tanto los ha obligado a acceder a su vivienda atravesando el cauce del río Aurra, a través de un medio de transporte artesanal que las familias del sector adecuaron para el efecto.

32. En los términos expuestos por la jurisprudencia reseñada en la parte motiva de esta providencia, la Sala debe considerar que los fallos de revisión de tutela que han examinado la eventual infracción del derecho a la libertad de locomoción en el contexto de las medidas adoptadas por particulares en su condición de propietarios han definido esas controversias reivindicando la función social de la propiedad y el deber de solidaridad que, como pauta de comportamiento, modelo de conducta social y valor constitucional vincula a todos los ciudadanos a obrar de maneras que conduzcan a la materialización de los fines del Estado Social de Derecho. Así mismo, es preciso valorar que la Corte ha salvaguardado, sin excepciones, los derechos fundamentales de quienes se han visto desprovistos, a raíz del cerramiento de servidumbres de tránsito o, en general, de vías de acceso públicas y privadas, de la posibilidad de movilizarse libremente para ejercer sus actividades productivas, acudir a citas médicas o tener contacto con sus familias.

33. Bajo esa perspectiva, y entendiendo que lo que está en juego con la tutela objeto de estudio es la protección del derecho a la libertad de locomoción, pero también la integridad física y la salud de dos sujetos de especial protección constitucional por razones de su edad, pero también en razón de sus condiciones materiales de existencia, la Sala concederá el amparo solicitado, para que los accionados, propietaria y administrador de la finca El Sinaí, retiren los obstáculos que impiden que José Clímaco y Karla Andrea accedan libremente a su vivienda, obligándolos, en cambio, a movilizarse a través de un sistema de transporte artesanal que pone sus vidas en riesgo, como lo evidencian, de manera contundente, las pruebas que las partes aportaron al expediente.

34. Los folios 16 a 27 del cuaderno principal contienen, justamente, una serie de fotografías que dan cuenta del cauce del río Aurra y de la situación de peligro que comporta en general, para toda la comunidad de San Jerónimo afectada por la situación descrita en la tutela, el uso de la garrucha como medio de transporte para movilizarse por la zona. También se aportó con la tutela el acta de inspección ocular que llevó a cabo el Inspector de Policía de San Jerónimo, quien constató que dicho mecanismo de transporte presentaba un “alto riesgo” para la salud y la vida de quienes lo estaban usando.

El inspector constató que la garrucha de la que se valen los familiares del peticionario para llegar a su vivienda es usada por algunas familias del sector

de Puente Blanco para movilizarse *“desde el margen del río en la vereda Cenegueta y cruza hacia la margen del río vereda Los Guayabos, sitio en el cual se ubican varias familias en las cuales hay personas de la tercera edad, niños y otros”*. El Inspector indicó que al principio el recorrido puede realizarse a pie, pero, después, se extiende y cruza por un puente de madera rústica. Una vez este se cruza, se llega a un sector en donde se desaparece el camino o el terreno y se conecta por un tubo de gran grosor. Después del tubo, se pierde el camino y solo puede continuarse por dos maneras: *“la primera de ellas ingresar al río Aurra e intentar pasarlo por algunas piedras, pues su caudal es agresivo, o por una pequeña garrucha artesanal que se instaló allí por algunos pobladores de la vereda en procura de poder llegar a su residencia, pues aproximadamente hace 15 años se instaló una portada en el sitio por el cual históricamente pasaban los pobladores de la vereda Los Guayabos e incluso hacia San Pedro de los Milagros”*.

Indicó el Inspector que, según las personas del sector, la portada fue instalada por el señor Gustavo Garcés, quien es administrador de la finca El Sinaí y que tal circunstancia los ha obligado a transportarse a través de una vigota o garrucha que contiene una polea con un soporte de plástico, con un asiento de tabla en regular estado y un sistema móvil en soga tipo fibra. Expuso que el elemento de transporte cruza el río y que, seguramente, cuando el afluente esté crecido, podría verse afectado por el agua y derrumbarlo. La garrucha, cuyas condiciones son rústicas, puede volcarse en cualquier momento.

El acta de la diligencia concluye que el transporte de personas, animales o cosas por ese medio de transporte configura un alto riesgo para personas, animales o cosas, pues *“las crecientes del río Aurra pueden arruinar las bases naturales en las que se soporta la polea”*. En contraste, el paso históricamente usado por la comunidad, que cruza la finca El Sinaí, brinda seguridad a los vecinos del sector. En atención al peligro que el uso de la garrucha representa para la vida y la salud de la comunidad, el Inspector recomendó no utilizarlo.

35. El informe técnico que Edison Alexander García Godoy, Profesional Universitario de la Secretaría de Planeación del municipio de San Jerónimo, le remitió al personero municipal de San Jerónimo, indicó también sobre la situación de peligro al que se exponen quienes se movilizan la garrucha, toda vez que *“el río Aurra es un río que riega la vertiente de San Jerónimo; su cauce se encuentra lleno de rocas que provienen en su mayor aspecto con diámetro de entre los 0.70 hasta los 5 m de longitud. Presenta alta probabilidad de corrientes y caudales altos por asociarse un gran área de la cuenca, además que dicho río sirve para evacuar las aguas de varias quebradas y arroyos que se encuentran aguas arriba”*.⁴⁰

El profesional indicó que el camino El Totuno se encuentra en condiciones aceptables para ser transitado. El camino atravesado por la comunidad a través de la garrucha, en cambio, *“posee riesgos para los habitantes, dado que es*

⁴⁰ Folio 31 del cuaderno principal.

necesario transitar el lecho rocoso del río y las corrientes de agua que aumenten el nivel en algunos momentos se podrían perder el tránsito o salida y entrada de los predios por los altos niveles de agua”. Indica el informe, además, que la adecuación de esa segunda ruta generaría un alto impacto ambiental, dadas las condiciones geológicas y topográficas del terreno. Sobre ese supuesto, concluyó que no era recomendable visibilizarla.

36. Está probado, en suma, que el tránsito entre el sector puente blanco y la vereda Los Guayabos del municipio de San Jerónimo puede hacerse dos vías. Una de ellas, la que atraviesa la finca El Sinaí, fue cerrada hace una década por los dueños de la propiedad, en ejercicio de su derecho de dominio y sobre la base del convencimiento de que su predio no está sujeto a servidumbre alguna. Los accionados sostienen que la vía de acceso al sector hace parte de su propiedad privada, que nunca ha sido de acceso público e, incluso, para 1996, la Secretaría de Hacienda del Departamento había certificado que entre sus predios no había demarcado ningún camino.

Lo cierto, más allá del debate sobre la existencia o no de la servidumbre, o sobre el uso público o privado del que haya podido ser objeto el camino que la comunidad de San Jerónimo denomina “El Totuno”, es que la población de la zona ha visto limitada su libertad de transitar por el sector en condiciones de seguridad, pues, para hacerlo, deben atravesar el río Aurra a través de un medio artesanal de transporte que pone en peligro su integridad física.

En ese orden de ideas, la Sala no puede sino reiterar la jurisprudencia constitucional que se ha referido a las servidumbres de tránsito como una expresión de la función social de la propiedad que, además, contribuye a materializar garantías iusfundamentales como la libertad de locomoción y, dadas las circunstancias del caso, los derechos a la integridad física, a la salud, al trabajo y a la dignidad humana. En este caso, los peticionarios no han agotado todavía los procedimientos ordinarios encaminados a la imposición de dicha servidumbre de tránsito. No obstante, el perjuicio irremediable al que se está viendo expuesta la comunidad de San Jerónimo, integrada por adultos mayores y menores de edad, como es el caso del padre y la hija del accionante, imponen conceder el amparo, para que, de manera transitoria, mientras se agotan los procesos administrativos u ordinarios del caso, se permita a la comunidad movilizarse hacia y desde sus viviendas a través de un camino que no signifique un riesgo para sus vidas.

La Sala, entonces, revocará la decisión de instancia, que declaró la tutela improcedente, y concederá el amparo de manera transitoria, para que, dentro de las 48 horas siguientes a la fecha de la comunicación de la presente providencia, los propietarios de la finca El Sinaí retiren todos los obstáculos que impiden el paso de la población de San Jerónimo a través del camino que conduce, a través de su propiedad, del sector de puente blanco, hacia la vereda Los Guayabos. En todo caso, ante la necesidad de evitar futuras afectaciones y de garantizar la continuidad del tránsito que la comunidad pueda hacer del referido camino, por vía de la imposición de la correspondiente servidumbre, la Sala advertirá al señor José Eudes Suárez sobre la necesidad de que

promueva y lleve a término el respectivo proceso declarativo de servidumbre de tránsito, contemplado en el artículo 376 del Código General del Proceso. La Sala solicitará a la Personería de San Jerónimo y a la Defensoría del Pueblo que acompañen al accionante en ese proceso. Para el efecto, les remitirá copia de la presente providencia.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Jerónimo, Antioquia, en tanto declaró improcedente la solicitud de amparo formulada por el señor José Eudes Suárez y, en su lugar, **AMPARAR**, de manera transitoria, los derechos fundamentales a la integridad física y a la libertad de locomoción de José Clímaco Suárez y de Karla Andrea Suárez.

SEGUNDO. ORDENAR a los señores Gustavo y Nora Elena Garcés Maya, en su condición de administrador y propietaria de la Finca El Sinaí, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la fecha en que les sea comunicada esta decisión retiren todos los obstáculos (puerta y perros bravos) y adopten las medidas encaminadas a garantizar que la comunidad del municipio de San Jerónimo pueda transitar a través del camino ubicado dentro de su propiedad que conduce desde el sector de puente blanco, hacia la vereda Los Guayabos.

TERCERO: ADVERTIR al señor José Eudes Suárez que los efectos de esta sentencia se mantendrán mientras las autoridades judiciales competentes deciden de forma definitiva sobre la solicitud de declaración de servidumbre que deberá promover, en caso de no haberlo hecho ya, dentro de un plazo perentorio de cuatro (4) meses, contados desde la fecha de la comunicación de esta providencia. Los efectos de esta decisión expirarán si transcurre dicho término sin que se haya promovido el proceso.

CUARTO. SOLICITAR a la Personería Municipal de San Jerónimo y a la Defensoría del Pueblo, Regional Córdoba, que asesoren y acompañen al señor José Eudes Suárez en la interposición y el trámite de un proceso declarativo de servidumbre sobre la Finca El Sinaí, para efectos de la continuidad de la protección concedida en este asunto. Para esos efectos, por Secretaría General, remítaseles copia de la presente providencia.

QUINTO. SOLICITAR al Juzgado Promiscuo Municipal de San Jerónimo, Antioquia, que, dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de la comunicación de esta providencia, remita a la Sala Novena de Revisión de la

Corte Constitucional un informe sobre el cumplimiento de la presente decisión.

Por Secretaría General, **LÍBRENSE** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado
Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General