

T-048-95

Sentencia No. T-048/95

#### PROCESO POLICIVO/AMPARO POLICIVO-Naturaleza/ACTO JURISDICCIONAL

En el “amparo policivo” no se discute ni decide por tanto, sobre la fuente del derecho que protege al actor o a sus contradictores, por lo que el debate se limita exclusivamente a preservar o a restablecer la situación de hecho al estado anterior (statu quo) a la perturbación o a la pérdida de la posesión o tenencia del demandante sobre el bien. Sólo frente al juez competente puede plantearse el debate en torno al derecho sustancial en conflicto, es decir, sobre la titularidad del respectivo derecho real o personal (propiedad, posesión, tenencia en debida forma, etc.), cuando aquél conozca del proceso a que dé lugar el ejercicio de la correspondiente pretensión procesal. Los amparos policivos han sido asimilados a controversias de naturaleza jurisdiccional, hasta el punto que la providencia que culmina la actuación tiene idéntica naturaleza. Esta asignación especial de atribuciones jurisdiccionales a las autoridades de policía se aviene con el precepto constitucional del artículo 116, inc. 3o., según el cual, “excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas”.

#### SERVIDUMBRE/AMPARO POLICIVO

El amparo policivo cobija sin distinción todas las especies de servidumbres (continuas, discontinuas, aparentes e inaparentes), sin excluir aquellas que solamente pueden adquirirse por medio de un título -discontinuas y continuas inaparentes- porque la necesidad o exigencia de la protección no la constituye el virtual derecho real existente sobre el inmueble, sino su ejercicio como simple expresión material de manifestación o efecto externo; por lo tanto, en caso de usurpación, negación o perturbación en el goce de una servidumbre es procedente el amparo policivo con la finalidad de restablecer la situación o las cosas al estado en que se hallaban antes del despojo o perturbación por la actividad de un tercero. Es por ello que el artículo 128 del Código de Policía al referirse a la circunstancia de “amparar el ejercicio de una servidumbre”, no advierte nada sobre la protección del derecho real que élla eventualmente conlleva.

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Vigencia de la orden judicial

Procedió acertadamente el Tribunal cuando al conceder transitoriamente la tutela impetrada no señaló el término de que dispone el afectado, según el inciso 3o. del art. 8o. del decreto 2591 de 1991 para promover ante el competente juez la acción correspondiente al medio ordinario de defensa judicial, pues indudablemente la norma parte del supuesto de que el ejercicio de la acción le corresponda concretamente a quien ha obtenido el amparo transitorio de su derecho fundamental a través de la sentencia de tutela. Puede afirmarse, que normalmente el ejercicio de la acción le corresponde a la persona favorecida con la sentencia de tutela transitoria, pero habrá casos en que ello no sea así, bien porque el derecho objetivo no lo impone en cabeza de dicha persona o cuando a juicio del juez de tutela ésta se encuentre en un estado de indefensión patente desde el punto de vista físico, síquico, cultural, social o económico que le impida promover la acción, en cuyo caso, la carga de promover la acción debe ser impuesta por el juez de tutela a la parte que se encuentre en la situación mas favorable o ventajosa para instaurarla, con fundamento en los arts. 2o. (efectividad de los derechos) y 13 (principio de igualdad) de la Constitución Política.

#### ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES/SERVIDUMBRE DE TRANSITO- Uso/COSA JUZGADA RELATIVA EN TUTELA/TRONCAL DEL CARIBE

El amparo policivo decretado por la autoridad de policía en el presente caso, en cuanto determinó que desde el punto de vista fáctico o material y no jurídico las personas favorecidas con el mismo tenían derecho al uso de la presunta y alegada servidumbre de tránsito, tiene vigencia “mientras el juez no decida otra cosa” (art. 127 ibídem) es decir, tiene el efecto de cosa juzgada relativa, vigente en tanto se adelante y concluye el respectivo proceso que debe promover dicha sociedad, pues contra ella se decretó el amparo policivo. No resulta lógico que quien obtiene el amparo al uso de una servidumbre, es decir, a quien se le define que materialmente puede continuar disfrutando de dicho uso, se le imponga la carga de promover el proceso dentro del cual se defina la titularidad jurídica del derecho real de servidumbre, porque ello equivaldría a desconocer no sólo el hecho real del uso que se viene ejerciendo, sino la situación favorable creada por el amparo, su efectividad y su fuerza jurídica provisoria, mientras el juez civil competente adopta la decisión que corresponda.

REFERENCIA:

Expediente T-46400

PETICIONARIO:

Técnicas Baltime S.A.

TEMA:

Tutela como mecanismo transitorio. Determinación de la persona que corresponde hacer uso de la acción correspondiente al medio ordinario de defensa cuando se obtiene un amparo policivo de una presunta servidumbre de tránsito.

MAGISTRADO PONENTE :

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., febrero catorce (14) de mil novecientos noventa y cinco (1995).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio Barrera Carbonell, Eduardo Cifuentes Muñoz y Carlos Gaviria Díaz, revisa el proceso de acción de tutela instaurado por la firma Técnicas Baltime S.A. ante el Tribunal Administrativo del Magdalena.

I. ANTECEDENTES.

1. Las pretensiones.

La sociedad peticionaria de la tutela formula las siguientes pretensiones:

“1. Tutelar nuestros derechos fundamentales consagrados en los artículos 29 y 58 de la Constitución, revocando la providencia del 8 de abril de 1994, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Penal, mediante la cual se confirmó el auto del 8 de marzo de 1994, que negó nuestra petición del 27 de enero del año en curso”.

“2. Tutelar nuestros derechos fundamentales consagrados en el artículo 29 y 58 de la Constitución, disponiendo notificar al señor Carlos Jiménez Mier la cesación de los efectos de la providencia del 25 de Agosto que concedió la tutela con carácter provisional, con el objeto

que nuestra firma pueda ejercer los derechos inherentes a la propiedad sobre el lote de terreno ubicado en la ciudad de Santa Marta, dentro de los siguientes linderos...”

## 2. Los hechos.

2.1. Mediante providencia del 14 de enero de 1992, la Secretaría de Gobierno Distrital de Santa Marta-División de Justicia, resolvió amparar la posesión que los señores Carlos Jiménez Mier, Lucas San Juan Figueroa Mieles, Jesús María Suárez Ladino, Elda Yaneth Rivera Delgado y Wilfrido Santander Figueroa Mieles venían ejerciendo sobre un predio localizado en la calle 30 de la ciudad de Santa Marta, quebrada Tamacá de por medio y colindante por un costado con un inmueble de la empresa Técnicas Baltim de Colombia S.A. De igual modo, la decisión contenida en dicha providencia amparó la presunta servidumbre de tránsito de la cual hacían uso los referidos poseedores para tener acceso a la Troncal del Caribe, servidumbre que la mencionada empresa había suprimido al construir un muro con motivo del cercamiento del inmueble que había adquirido mediante negociación con INURBE, a través de la escritura pública #1999 del 21 de julio de 1991 de la Notaría 30 de Bogotá.

2.2. Por diversas circunstancias, que no son relevantes para la decisión que ha de adoptarse en esta providencia, la diligencia programada para la ejecución de la providencia policiva se suspendió, cuando se adelantaba la demolición del muro (Cuaderno # 2, fl. 107), situación que aprovechó la firma demandada para reconstruirlo, sin que finalmente se lograra el cabal cumplimiento de la referida providencia.

Con el fin de obtener el efectivo cumplimiento de la decisión policiva, los interesados promovieron ante el Juzgado 3o. Civil Municipal de Santa Marta, acción de tutela contra el Inspector Quinto de Policía y el Secretario de Gobierno Municipal de Santa Marta por omisión en el cumplimiento de sus deberes. El a-quo negó las pretensiones de los peticionarios al considerar que “...no es procedente la tutela solicitada, en virtud de que no se está violando derecho fundamental constitucional alguno, sino que se está omitiendo el cumplimiento de un acto administrativo, como es la providencia dictada dentro de la querrela policiva... debiendo por tanto el accionante acudir a la acción de cumplimiento que señala el art. 87 de la Constitución Nacional”.-

La sentencia que negó la tutela impetrada no fue impugnada.

2.4 El Juzgado 6o Penal del Circuito de Santa Marta, al cual le correspondió por reparto el conocimiento del negocio, en sentencia del 26 de julio de 1993 negó la tutela bajo la consideración de que no estaba demostrada la existencia de la pretendida servidumbre y que existían otras vías de tránsito para que los demandantes pudieran entrar y salir de sus respectivos predios.

2.5 El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta -Sala Penal-, mediante sentencia del 25 de agosto de 1993 revocó el fallo del Juzgado 6o. Penal del Circuito de Santa Marta y ordenó a la sociedad Técnicas Baltim de Colombia S.A. "...remover cualquier obstáculo físico o psicológico que impida a los habitantes del mencionado asentamiento, volver a utilizar el carreteable que atraviesa el predio, conforme venían haciéndolo desde años atrás". Los derechos se tutelaron "... en tanto se instaura y falla el proceso correspondiente, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable"(Cuaderno 1, fl. 42).

2.6 Transcurrido el plazo previsto en el inciso 3o. del art. 8o. del decreto 2591/91 para que el afectado beneficiado con la acción de tutela como mecanismo transitorio proceda a instaurar la acción correspondiente al medio ordinario de defensa judicial, la empresa demandada procedió a solicitar al Tribunal Superior de Santa Marta que se declarara la cesación de los efectos de la tutela que favoreció a los interesados, con el fin de poder realizar libremente el cerramiento del inmueble de su propiedad y obtener que se suspendiera el tránsito por el camino sobre el cual se hacía uso de la mencionada servidumbre.

2.7. El Juzgado 6o. Penal del Circuito de Santa Marta, al cual le correspondió por competencia pronunciarse sobre la solicitud anterior, la negó en primera instancia (decisión del 8 de marzo de 1994), aduciendo la preexistencia de la decisión de la Secretaría de Gobierno Distrital del 14 de enero de 1992 que amparó la posesión y la servidumbre de tránsito de los vecinos del inmueble de la empresa, con la cual, a juicio del juzgado, se había cumplido anticipadamente la exigencia de la ley que había otorgado la tutela como mecanismo transitorio.

2.8. El Tribunal Superior de Santa Marta, según providencia del 8 de abril de 1994, confirmó la decisión del juzgado acogiendo los puntos de vista del a-quo al considerar también "...que los favorecidos con la acción de tutela promovida por Carlos Jiménez Mier, ya habían obtenido decisión a su favor por parte de autoridad competente, dentro de la querrela

policiva de amparo de la servidumbre promovida por ellos, por lo que el requisito del artículo 80. del decreto 2591 de 1991 estaba cumplido de antemano”.

2.9 Contra las providencias del Juzgado 6o. Penal del Circuito y del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta-Sala Penal, a que se hizo alusión en los párrafos precedentes, se interpuso por Técnicas Baltime de Colombia S.A., acción de tutela al considerar que el Tribunal vulneró derechos constitucionales fundamentales, “...tales como el derecho al debido proceso, al conferirle al fallo de tutela un carácter definitivo, cuando los afectados disponían de otro medio de defensa judicial (se refiere a la sentencia de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior, de fecha 25 de agosto de 1993, que concedió a los presuntos poseedores la tutela para amparar el derecho al tránsito por un sector del lote de la sociedad, aunque la medida se adoptó como mecanismo transitorio, (ver aparte 2.5) y desconociéndose que la competencia para declarar la existencia de la servidumbre corresponde al juez civil, con la observancia de la plenitud de las formas propias del procedimiento abreviado establecido en la ley”.

“Además -agrega la sociedad accionante- se ha vulnerado el derecho a la propiedad privada y a los demás derechos civiles adquiridos con justo título, en virtud a que nuestra compañía ha resultado despojada injustamente del derecho de usar y disfrutar el lote de terreno ubicado en la ciudad de Santa Marta, sin tener la oportunidad de controvertir en juicio los fundamentos de hecho y de derecho que aducen los interesados para la declaratoria de la servidumbre”.

## II. FALLO QUE SE REvisa.

El Tribunal Administrativo del Magdalena decidió favorablemente la acción de tutela de la empresa en fallo del 26 de julio de 1994. Consideró el Tribunal que las providencias acusadas desconocieron el derecho fundamental de la sociedad demandante al debido proceso y, en tal virtud, declaró la cesación de los efectos del fallo de tutela que profirió el 25 de agosto de 1993 el Tribunal Superior de Santa Marta, por no haberse instaurado oportunamente por los favorecidos con éste la acción judicial correspondiente.

En su decisión el Tribunal Administrativa revisa separadamente los distintos argumentos en que se apoya la demanda y niega la pretendida violación del derecho de propiedad al considerar que este derecho no pudo ser objeto de quebrantamiento alguno, como lo

pretende la sociedad actora. Así se pronunció sobre el particular:

“Para el Tribunal no ofrece dudas que el derecho a la propiedad no ha sido vulnerado. Primero, porque efectivamente existe una sentencia , aunque no se haya ejecutado, que amparó la servidumbre. El fallo policivo expedido por el Secretario de Gobierno Distrital de Santa Marta, contrario a lo que considera el señor representante de la sociedad Técnicas Baltim de Colombia, es un acto jurisdiccional, una verdadera sentencia en cuanto define con fuerza de verdad legal una situación jurídica preexistente. Pero ante ese fallo, que está en firme y que puede ser ejecutado con mediana voluntad de la autoridad administrativa, cabe la posibilidad para la sociedad Técnicas Baltim de Colombia de iniciar un interdicto para recuperar la posesión (art. 408 #2 y 416 C.P.C.) o para la extinción de la servidumbre (art. 907 C.C.). Lo anterior determina que existiendo un medio judicial para defender el derecho de propiedad que se dice vulnerado o amenazado, la acción de tutela es improcedente, por disponerlo así el artículo 6o. numeral 1o. del decreto 2591 de 1991”.

Sin embargo, la sentencia admite el desconocimiento del derecho al debido proceso, al encontrar el Tribunal que las decisiones cuestionadas, trocaron el fallo que otorgó la tutela como mecanismo transitorio en una decisión de carácter definitivo, descartando sin razón el proceso judicial para definir la existencia de la servidumbre y otorgarle a la sociedad contradictora el derecho a ser oída en debida forma. En estos términos desarrolla la sentencia el punto en cuestión:

“Este modo de pensar se viene al traste (se refiere al hecho de que la tutela a favor de los poseedores se otorgó como mecanismo transitorio) cuando luégo se niega declarar que han cesado los efectos de la tutela transitoria, dada la omisión de los interesados en instaurar el proceso correspondiente para la constitución de la servidumbre, pues ello es tanto como trocar la tutela concedida, de transitoria en definitiva, saltando por encima de la competencia del juez civil a quien correspondía decidirlo dentro de un proceso específico”.

Luego el Tribunal contrargumenta los criterios de las providencias cuestionadas, por encontrarlos incoherentes con el sentido del fallo de tutela transitorio. En efecto señala:

“El argumento de que el fallo policivo, proferido mucho antes de la sentencia, relevaba a los moradores del asentamiento humano de presentar cualquier proceso civil, pues la decisión a tomar en él ya había sido adoptada, no es coherente con el fallo de tutela transitorio que

debió tomar en cuenta la existencia de dicho fallo. Pues si ese fallo existía y ya había fallado la cuestión con competencia, la tutela sobraba y no podía concederse, ni aún en forma transitoria”

Finalmente anota:

“Es innegable que al no acceder a declarar que los efectos de la tutela transitoria habían cesado, ésta se convierte en definitiva, supliendo así el proceso de constitución de servidumbre de competencia de un juez civil, como lo reconoció la sentencia de tutela transitoria comentada. Al sustituirse un proceso y pasar por sobre la competencia de un juez, convirtiendo en definitiva una tutela transitoria, o dándole valor constitutivo al fallo policivo, se está violando el debido proceso, que es un derecho fundamental”.

### III. COMPETENCIA.

La Sala es competente para revisar la sentencia del Tribunal Administrativo del Magdalena , en virtud de la competencia que le atribuyen los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 33 y 34 del decreto 2591 de 1991.

### IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

#### 1. Delimitación del problema.

Los actos cuestionados en el presente proceso son los autos del 8 de abril de 1994 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta-Sala Penal y del 8 de marzo emanado del Juzgado 6o. Penal del Circuito de dicha ciudad, mediante las cuales se decidió que los usuarios de la pretendida servidumbre de tránsito sobre el predio de la sociedad Técnicas Baltime de Colombia S.A., no estaban obligados a promover un proceso separado para definir de fondo su derecho, no obstante lo dispuesto la sentencia del 25 de agosto de 1993 que concedió a aquellos la tutela antes referenciada como mecanismo transitorio, pues su situación jurídica está protegida por el fallo de policía del 14 de enero de 1992 que amparó el uso de la mentada servidumbre.

La decisión sobre las pretensiones de la peticionaria requiere el esclarecimiento previo de los antecedentes vinculados con la decisión contenida en los referidos autos, porque es indispensable conseguir una visión global del problema que sólo puede ser lograda a partir

del examen del entorno dentro del cual se produjeron los hechos origen y causa del conflicto y del contexto de las decisiones que en las distintas instancias se pronunciaron, en relación con las sucesivas acciones de tutela que se promovieron. Ello es así, porque si apenas se hace un examen insular de tales situaciones resulta imposible llegar a la verdad material que es el objetivo del proceso, y bien se sabe que la historia de los hechos es el fundamento de su conocimiento y el soporte de toda decisión justa.

Consecuente con lo anterior, es preciso comenzar por establecer la naturaleza del juicio de amparo policivo que se surtió ante la Secretaría de Gobierno Distrital de Santa Marta y dio lugar a la providencia del 14 de enero de 1992 y precisar, además, los alcances procesales de éste, en razón de la trascendencia jurídica que tanto el Juzgado 6o. Penal del Circuito de Santa Marta como el Tribunal Superior de dicho distrito le reconocieron a la resolución policiva, al punto que la admitieron como la decisión “de fondo sobre la acción instaurada” que reclama el artículo 8o. del decreto 2591/91, cuando autoriza la tutela como mecanismo transitorio.

2. El amparo de la posesión sobre la servidumbre y la naturaleza de la providencia que lo otorgó.

La providencia del 14 de enero de 1992, proferida por la Secretaría de Gobierno Distrital de Santa Marta puso fin a un juicio de amparo policivo, que el Código de Policía instituye como un mecanismo preventivo dirigido a restablecer el poder de hecho que el poseedor o tenedor ejerce sobre un bien inmueble o mueble, o específicamente en una servidumbre (arts. 125 y 128), sin que importe en cada caso concreto la valoración jurídica relativa al derecho real o personal que el actor pudiera tener (propiedad, uso, usufructo, servidumbre, arrendamiento, etc.).

En el “amparo policivo” no se discute ni decide por tanto, sobre la fuente del derecho que protege al actor o a sus contradictores (art. 126), por lo que el debate se limita exclusivamente a preservar o a restablecer la situación de hecho al estado anterior (statu quo) a la perturbación o a la pérdida de la posesión o tenencia del demandante sobre el bien. Ese es el sentido con que se regula por el artículo 125 del Código de Policía la figura del amparo. Así se expresa esta norma:

“La Policía sólo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera

tenencia que alguien tenga sobre un bien, y en el caso de que se haya violado ese derecho, para restablecer y preservar la situación que existía en el momento en que se produjo la perturbación”

En este orden de ideas, el amparo policivo cobija sin distinción todas las especies de servidumbres (continuas, discontinuas, aparentes e inaparentes), sin excluir aquellas que solamente pueden adquirirse por medio de un título -discontinuas y continuas inaparentes- porque la necesidad o exigencia de la protección no la constituye el virtual derecho real existente sobre el inmueble, sino su ejercicio como simple expresión material de manifestación o efecto externo; por lo tanto, en caso de usurpación, negación o perturbación en el goce de una servidumbre es procedente el amparo policivo con la finalidad de restablecer la situación o las cosas al estado en que se hallaban antes del despojo o perturbación por la actividad de un tercero. Es por ello que el artículo 128 del Código de Policía al referirse a la circunstancia de “amparar el ejercicio de una servidumbre”, no advierte nada sobre la protección del derecho real que élla eventualmente conlleva.

Sólo frente al juez competente puede plantearse el debate en torno al derecho sustancial en conflicto, es decir, sobre la titularidad del respectivo derecho real o personal (propiedad, posesión, tenencia en debida forma, etc.), cuando aquél conozca del proceso a que dé lugar el ejercicio de la correspondiente pretensión procesal.

Por otra parte, debe advertirse que los amparos policivos han sido asimilados a controversias de naturaleza jurisdiccional, hasta el punto que la providencia que culmina la actuación tiene idéntica naturaleza (Art. 82 C.C.A.). Esta asignación especial de atribuciones jurisdiccionales a las autoridades de policía se aviene con el precepto constitucional del artículo 116, inc. 3o., según el cual, “excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas”.

No obstante, es de observar que las providencias policivas tienen un alcance precario y provisorio porque no pueden resolver sobre cuestiones de fondo como las atinentes a la definición de los derechos sustanciales vinculados al objeto del amparo que puedan corresponder a las partes; sus efectos son limitados en el tiempo y, en vista de lo cual, pueden ser modificadas por la sentencia judicial con que se resuelva la respectiva controversia, vgr. sobre la legitimidad del derecho real de servidumbre, la cual puede

promoverse luego de producido el amparo a iniciativa del interesado, pues, como lo señala el Código de la materia, “las medidas de policía para proteger la posesión y la tenencia de bienes se mantendrán mientras el juez no decida otra cosa” (Código Nacional de Policía art. 127)

3. Alcance del fallo de tutela del Tribunal Superior de Santa Marta en favor de los usuarios de la servidumbre de tránsito. Persona que debe promover la acción cuando la tutela se concede como mecanismo transitorio.

Como se deduce de los antecedentes antes relacionados, la esencia del problema en que se vieron comprometidos los vecinos del predio de Técnicas Baltime de Colombia S.A. en Santa Marta, obedeció al hecho de que las autoridades de policía de la ciudad se negaron, por razones aún no esclarecidas, a hacer cumplir la providencia que les otorgó el amparo solicitado para restablecer y preservar el uso de una presunta servidumbre de tránsito.

Esa circunstancia explica los sucesivos y fallidos intentos de los interesados por lograr el cumplimiento de la decisión policiva, hasta cuando el Tribunal Superior de Santa Marta -Sala Penal- en providencia del 25 de Agosto de 1993, decidió “conceder transitoriamente la tutela solicitada” y dispuso “ordenar a la sociedad Técnicas Baltime de Colombia S.A. remover cualquier obstáculo físico o psicológico que impida a los habitantes del mencionado asentamiento, volver a utilizar el carreteable que atraviesa el predio conforme venía haciéndolo desde años atrás”.

El fundamento de la decisión se soporta, según el Tribunal, “ante el hecho cierto de una fáctica servidumbre de tránsito sobre el predio de la sociedad demandada” (fl.42), y en virtud de que “evidente resulta el carácter de irremediable que ostenta este perjuicio” (fl. 43).

Nótese que la acción de tutela promovida en esta oportunidad contra Técnicas Baltime de Colombia S.A. tuvo como objetivo lograr que la sociedad “... permita el uso de la servidumbre que ha impedido, no obstante la sentencia condenatoria de la secretaría de gobierno distrital”. Resulta entonces evidente que la tutela no buscaba el reconocimiento del derecho al uso de la servidumbre, porque ya se había concedido expresamente por la Alcaldía de Santa Marta con ocasión del fallo de policía, sino para que se dispusiera e impusiera su cumplimiento (fl. 32).

Procedió acertadamente el Tribunal cuando al conceder transitoriamente la tutela impetrada no señaló el término de que dispone el afectado, según el inciso 3o. del art. 8o. del decreto 2591 de 1991 para promover ante el competente juez la acción correspondiente al medio ordinario de defensa judicial, pues indudablemente la norma parte del supuesto de que el ejercicio de la acción le corresponda concretamente a quien ha obtenido el amparo transitorio de su derecho fundamental a través de la sentencia de tutela. Puede afirmarse, que normalmente el ejercicio de la acción le corresponde a la persona favorecida con la sentencia de tutela transitoria, pero habrá casos en que ello no sea así, bien porque el derecho objetivo no lo impone en cabeza de dicha persona o cuando a juicio del juez de tutela ésta se encuentre en un estado de indefensión patente desde el punto de vista físico, síquico, cultural, social o económico que le impida promover la acción, en cuyo caso, la carga de promover la acción debe ser impuesta por el juez de tutela a la parte que se encuentre en la situación más favorable o ventajosa para instaurarla, con fundamento en los arts. 2o. (efectividad de los derechos) y 13 (principio de igualdad) de la Constitución Política.

Una solución semejante a la propuesta se encuentra en la sentencia T-05/951 , en la cual se dijo lo siguiente:

“6. Ante la necesidad de que sea la jurisdicción laboral la que decida a quien corresponde el pago de servicio médico de la peticionaria, se plantea el problema de quién debe soportar las consecuencias temporales de la falta de certeza legal. La situación de extrema fragilidad de la peticionaria es una razón suficiente para descartar la solución que consiste en que sea ella quien espere -en la situación de desprotección actual - la decisión de la jurisdicción competente. De otra parte, la demanda de tutela no se dirige contra el instituto de seguro social y, por lo tanto, la parte resolutive de esta providencia no podría afectarlo. Se impone entonces una solución que ordene el mantenimiento del statu quo mientras se decide de fondo. La empresa debe continuar pagando el monto de los servicios médicos como una consecuencia de los deberes sociales que la constitución le exige frente a sus trabajadores. No en vano la Carta le impone a la empresa -célula económica que reúne al capital y al trabajo -, una precisa e importante función social que cumplir (CP art. 58)”

4. La solución del caso en estudio.

Partiendo de la circunstancia de que el Tribunal no señaló un plazo determinado para el

ejercicio de la acción correspondiente ante el juez civil competente, omisión plenamente justificada según la interpretación que se ha hecho de la preceptiva del inciso 3o. del art. 8o., ibídem, considera la Sala que las providencias de la Sala Penal del Tribunal y del Juzgado 6o. Penal del Circuito de Santa Marta se ajustan a derecho y, por lo tanto, no desconocen el derecho fundamental al debido proceso de la sociedad Técnicas Baltime de Colombia S.A., pues el amparo policivo decretado por la autoridad de policía en el presente caso, en cuanto determinó que desde el punto de vista fáctico o material y no jurídico las personas favorecidas con el mismo tenían derecho al uso de la presunta y alegada servidumbre de tránsito, tiene vigencia “mientras el juez no decida otra cosa” (art. 127 ibídem) es decir, tiene el efecto de cosa juzgada relativa, vigente en tanto se adelante y concluye el respectivo proceso que debe promover dicha sociedad, pues contra ella se decretó el amparo policivo.

Podría decirse adicionalmente y para mayor abundamiento que no resulta lógico que quien obtiene el amparo al uso de una servidumbre, es decir, a quien se le define que materialmente puede continuar disfrutando de dicho uso, se le imponga la carga de promover el proceso dentro del cual se defina la titularidad jurídica del derecho real de servidumbre, porque ello equivaldría a desconocer no sólo el hecho real del uso que se viene ejerciendo, sino la situación favorable creada por el amparo, su efectividad y su fuerza jurídica provisoria, mientras el juez civil competente adopta la decisión que corresponda.

Llama la atención a la Sala la circunstancia de que si bien el Tribunal Administrativo del Magdalena otorgó la tutela interpuesta por la sociedad actora sus efectos, dada la perentoriedad de la norma del art. 127 del Código Nacional de Policía, quisieron neutralizarse al disponerse en la parte motiva, que no en la resolutive, que los efectos de la decisión policiva no se afectarían o alterarían, con lo cual, se adoptó una decisión que es manifiestamente incongruente y contradictoria. En efecto, dijo el Tribunal al precisar en la parte motiva el alcance de la tutela en cuestión:

“3.- en cuanto el objeto mismo o propósito final de la tutela ha de decirse que la que se ha de otorgar no va más allá, en sus efectos, que la simple declaratoria de que la tutela transitoria otorgada por la Sala Penal del Tribunal superior de Santa Marta ha perdido vigencia, sin la virtualidad de autorizar al accionante para que pueda impedir el paso o la utilización del carretable que atraviesa el predio, pues para ello, como ya se analizó, tiene acciones

legales”

Por las razones expuestas, se revocará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena y, en su lugar, se negará la tutela impetrada por la Sociedad Técnicas Baltime de Colombia S.A.

#### V. DECISION.

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

#### R E S U E L V E:

PRIMERO. Revocar la sentencia de fecha 26 de Julio de 1994, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante la cual se concedió la tutela impetrada por la sociedad actora y se declaró la cesación de los efectos del fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta el 25 de agosto de 1993, en favor de los señores Carlos Jiménez Mier y otros. En su lugar niégase la tutela solicitada.

SEGUNDO. Disponer que por Secretaría General se comuniquen el contenido de esta providencia al Juzgado 6o. Penal del circuito de Santa Marta para los fines previstos en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz