T-518-92

Sentencia No. T-518/92

ACCION DE TUTELA-Improcedencia/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL

Nos encontramos ante un acto administrativo que, por su naturaleza, es perfectamente demandable ante la jurisdicción correspondiente ya por razones de inconstitucionalidad, o por motivos de ilegalidad, si así lo considera el afectado, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Existe, pues, otro medio de defensa judicial para hacer valer el derecho que se alega como conculcado.

LIBERTAD DE LOCOMOCION/DERECHOS FUNDAMENTALES-Interpretación

La libertad de locomoción es un derecho fundamental, si bien ese carácter no lo deriva, de la ubicación formal del citado artículo dentro del capítulo de los derechos así denominados. Al respecto esta Corporación tiene bien establecido que dicho criterio no es el único ni el más adecuado para definir el contenido fundamental de un derecho, en especial si se considera que "del análisis de las actas de la Asamblea Nacional Constituyente, publicadas en la Gaceta Constitucional, se concluye, en relación con el artículo 39 del Reglamento, que la Comisión Codificadora entregó los textos por asuntos y materias -títulos y capítulos-, pero que tal tarea no fue aprobada en conjunto, en los términos del Reglamento. El derecho que ahora nos ocupa es fundamental en consideración a la libertad -inherente a la condición humana-, 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.

ESPACIO PUBLICO-Cierre de calles

El concepto de "espacio público", comprende mucho más que el de "bienes de uso público". Dentro de la autonomía de cada municipio, se fijan unas reglas atinentes a la actividad urbanizadora y unos criterios con arreglo a los cuales la administración, generalmente por conducto de los departamentos de Planeación, indica cuáles áreas del suelo tendrán el carácter de espacio público. Una vía pública no puede obstruirse privando a las personas del simple tránsito por ella, pues semejante conducta atenta contra la libertad de locomoción de la mayoría de los habitantes y lesiona el principio de prevalencia del interés general, además de que constituye una apropiación contra derecho del espacio público. Si se alega que el área cerrada tiene carácter privado y no público y fuere realmente indispensable para el afectado como única vía de acceso o de salida, deberá, mediante un proceso civil, solicitar que se establezca una servidumbre de tránsito, prevista en el artículo 905 del Código Civil.

Sala Tercera de Revisión

Proceso Nº T-2649

Acción de tutela incoada contra Departamento de Planeación Metropolitana de Medellín.

Actor: GONZALO DE JESUS MONTOYA

Magistrados:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO (Ponente)

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Dr. FABIO MORON DIAZ

Aprobada mediante acta, en Santafé de Bogotá, D.C., a los dieciseis (16) días del mes de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992).

I. INFORMACION PRELIMINAR

El solicitante de la tutela, señor GONZALO DE JESUS MONTOYA considera que, mediante el acto administrativo con Registro 18.087/91, comunicado mediante oficio 11.440 de octubre 17 de 1991, emanado de las secciones de Licencias y aprobación de urbanizaciones del Departamento de Planeación Metropolitana de Medellín se le vulneró el derecho fundamental consagrado en el artículo 24 de la Constitución Nacional, por las siguientes razones:

1. Mediante el acto administrativo citado, el Departamento Administrativo de Planeación Metropolitana de Medellín autorizó el cerramiento de la calle 49 de la Urbanización los Caunces, la cual sirve de vía de acceso a las parcelas situadas en la parte posterior.

2. Agrega el peticionario que lo grave y preocupante es que en el cerramiento pretenden incluir un trayecto de la calle 49 haciendo así prevalecer el interés particular de los habitantes de la urbanización ante el interés general de los moradores de las parcelas contiguas.

3. Afirma el actor que las solicitudes encaminadas a lograr tal cerramiento obtuvieron inexplicablemente el permiso de Planeación municipal.

4. La Calle 49 según el peticionario, es vía pública y es la única vía de acceso a las parcelas colindantes con la Urbanización San Lorenzo de los Caunces, en una de las cuales habita el accionante así como 175 familias más, todas las cuales han quedado aisladas del acceso peatonal y vehicular a la Calle 49A, vía arteria, y al resto de la ciudad.

5. La actuación de Planeación, dice el petente, viola el derecho de locomoción (artículo 24 de la Carta Política) y representa un incumplimiento al deber del Estado de velar por la protección e integridad del espacio público (artículo 82 Constitución Nacional), derechos considerados como fundamentales e indispensables para el desarrollo de la persona humana dentro del contexto social.

II. DECISIONES JUDICIALES

Correspondió decidir sobre la presente acción de tutela en primera instancia al Juzgado Primero Civil del Circuito de Medellín, el cual, en providencia del 3 de marzo de 1992, negó la protección solicitada con base en las siguientes razones:

1. Es bien claro que el artículo 24 de la Constitución Nacional es un derecho fundamental ya

que está ubicado en el Capítulo I, Título II que contiene precisamente estos derechos. No ocurre lo mismo con la obligación del Estado de velar por el espacio público que está contenida en el Capítulo III del Título II de la Carta, relativo a los derechos colectivos y del ambiente.

2. Debe entenderse que el solicitante actúa en su propio nombre pues no compareció como representante de las otras 175 familias a que alude en su escrito de tutela.

3. El derecho a la libre circulación por el territorio nacional concierne al paso de todo colombiano por las vías y lugares de uso público y a otros aspectos como la prerrogativa de residenciarse en una u otra municipalidad.

4. Refiriéndose al cerramiento de la Calle 49 agrega la Juez que "la vía nunca se aprobó para la circulación pública de automotores o vehículos, solo para la peatonal y es bien común de la UNIDAD RESIDENCIAL LOS CAUNCES como tal y no sendero peatonal público". Además según consta en Resolución expedida por el Departamento Administrativo de Planeación Metropolitana, el hecho de que a la vía se le haya asignado nomenclatura "no modifica su carácter de bien privado, no la destina al uso público y no la hace bien público de acuerdo con el estatuto de Planeación".

5. Manifiesta el juzgado que los documentos obrantes en el expediente tienen que recibirse como prueba suficiente del carácter de vía privada que corresponde a la Calle 49 en el tramo que discurre entre los bloques de apartamentos de la Urbanización los Caunces, tramo que precisamente la solicitud de tutela señala como cerrado al acceso peatonal y vehicular.

La prueba obtenida muestra que no teniendo esa vía el carácter de pública, el hecho de que se impida el libre acceso a ella no puede constituir un entorpecimiento del derecho consagrado en el artículo 24 de la Constitución Nacional y más bien corresponde a la legítima realización de una de las limitaciones al citado derecho que consiste en que su ejercicio no se extienda al tránsito por propiedades privadas.

6. Se concluye afirmando que, no siendo pública la vía que resultó cerrada, el cerramiento no puede constituir violación del derecho colectivo del espacio público y menos una amenaza o vulneración de un derecho fundamental del solicitante, por lo cual no procede la protección de tutela.

7. La forma de amparo alternativa para la situación planteada, no es otra que la imposición de una servidumbre de tránsito que los distintos titulares del dominio de los inmuebles que conforman las parcelas, podrían procurar frente a la Urbanización los Caunces, o algunos dueños de inmuebles con respecto a otros. Nos encontramos, entonces, frente a un derecho legal que no puede ser protegido a través de la acción de tutela.

Impugnado el anterior fallo por el señor Gonzalo de Jesús Montoya, debió decidir en segunda instancia el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Civil, en cuya providencia del 6 de abril de 1992 se confirmó la decisión de primera instancia con los siguientes argumentos:

1. Es pertinente lo afirmado por el juzgado en el sentido de que al prosperar la acción solo se beneficiará el actor mas no las otras 175 familias ya que no obra poder ni siquiera informal

en nombre de ellas.

2. Tampoco procede la acción de tutela para proteger derechos colectivos; su violación faculta a los ofendidos para que ejerciten las correspondientes acciones populares.

3. La libertad de locomoción es un derecho fundamental inherente a toda persona humana que permite a todo colombiano circular libremente por el territorio nacional; pero esa libertad de tránsito no es ilimitada ya que se ve restringida por la propiedad privada que también está garantizada por la Constitución y cuyos derechos deben ser respetados a sus titulares.

4. Ha quedado demostrado que el trayecto peatonal objeto de cerramiento autorizado mediante el acto administrativo demandado, no tiene el carácter de "vía pública" como lo indica el peticionario de la tutela sino que pertenece a la propiedad exclusiva del conjunto multifamiliar URBANIZACION LOS CAUNCES y que la vía es de uso común de los copropietarios, quienes están facultados para su enmallamiento, respetando por supuesto, las reglas urbanísticas.

Si se vulneran intereses o derechos generales existe la vía del artículo 905 del Código Civil que por ser vía paralela a la acción de tutela la torna improcedente. "También están las acciones previstas en los artículos 1005 a 1007 del C.C.C".

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia de la Corte e improcedencia de la acción

Puesto que goza de competencia, en los términos de los artículos 86 y 241 de la Constitución, 31, 32, 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991, procede esta Corte a revisar los fallos emitidos respecto de la acción de tutela en referencia por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Medellín y por el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Civil.

A cualquier consideración de fondo debe preceder el análisis acerca de la procedencia de la acción de tutela en el presente caso.

Evidentemente el derecho que se invoca como presuntamente vulnerado es un derecho fundamental, susceptible, por tanto, de ser defendido en caso de violación o amenaza por el medio instituido en el artículo 86 de la Constitución Política.

Ahora bien, en esta oportunidad la acción de tutela está dirigida contra una actuación del Departamento Administrativo de Planeación Metropolitana de Medellín contenida en oficio 11440 del 17 de octubre de 1991, en el cual se aprueba el cerramiento de una vía o sendero propuesto por la Urbanización los Caunces "por cumplir con las disposiciones de los artículos 157 a 162 del Acuerdo 38/90".

Es claro que nos encontramos ante un acto administrativo que, por su naturaleza, es perfectamente demandable ante la jurisdicción correspondiente ya por razones de inconstitucionalidad, o por motivos de ilegalidad, si así lo considera el afectado, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de que trata el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo. Existe, pues, otro medio de defensa judicial para hacer valer el derecho que se alega como conculcado, lo cual excluye, en los términos del artículo 86 de la

Carta Política, la viabilidad de la tutela.

Cabe entonces preguntarse si existe un perjuicio irremediable que hiciera posible la tutela como mecanismo transitorio, no obstante existir otro medio de defensa judicial. Como se ha reiterado en varias sentencias de esta Corte, en los términos del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, el perjuicio irremediable se configura cuando solo puede ser reparado en su integridad mediante una indemnización. No es este el caso, puesto que en el evento de prosperar la acción contenciosa ante la justicia administrativa, el afectado podría aspirar no sólo a una indemnización sino fundamentalmente a conseguir la apertura de la vía 49, cerrada con aprobación del Departamento Administrativo de Planeación Metropolitana de Medellín.

No era entonces procedente el amparo solicitado mediante la acción de tutela como acertadamente lo señalaron los jueces de primera y segunda instancia, razón suficiente para que sus fallos se confirmen.

Pese a ello, la Corte estima indispensable precisar algunos aspectos de singular importancia en cuanto tienen que ver con el derecho fundamental invocado.

2. La libertad de locomoción

Dice el artículo 24 de la Constitución que todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él y a permanecer y residenciarse en Colombia.

Se trata, como ya se dijo, de un derecho fundamental, si bien ese carácter no lo deriva, como equivocadamente lo afirmó el juez de primera instancia, de la ubicación formal del citado artículo dentro del capítulo de los derechos así denominados. Al respecto esta Corporación tiene bien establecido que dicho criterio no es el único ni el más adecuado para definir el contenido fundamental de un derecho, en especial si se considera que "del análisis de las actas de la Asamblea Nacional Constituyente, publicadas en la Gaceta Constitucional, se concluye, en relación con el artículo 39 del Reglamento, que la Comisión Codificadora entregó los textos por asuntos y materias -títulos y capítulos-, pero que tal tarea no fue aprobada en conjunto, en los términos del artículo 44 (del Reglamento) cuando dice: "Aprobado el texto final de las reformas y su codificación, la Presidencia citará a una sesión especial en la cual dicho texto se proclamará…"1 .

El derecho que ahora nos ocupa es fundamental en consideración a la libertad -inherente a la condición humana-, 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.

Aunque, desde luego, no se trata de un derecho absoluto sino susceptible de restricciones como las que indica la norma citada, o como las provenientes de la aplicación de sanciones penales previo proceso judicial, mientras no haya un motivo legal tiene que ser respetado por autoridades y particulares.

En ese orden de ideas, el cierre de una calle afecta la libertad de locomoción en cuanto

impide a las personas transitar en espacios que, por su carácter público, deben ser accesibles a todos los miembros de la colectividad en iguales condiciones.

Repárese en que, aún tratándose de propiedad que en principio pudiera considerarse privada como la que integra los terrenos que habrán de destinarse a una urbanización, deben tenerse en cuenta la función social de la propiedad (artículo 58 de la Constitución) y el predominio del interés general (artículo 1º) como elementos con arreglo a los cuales se ordene el uso del suelo urbano por las autoridades municipales, según pasa a examinarse.

3. Espacio público y uso del suelo urbano

De conformidad con el artículo 82 de la Constitución Política, es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual, refrendando el principio fundamental que consagra el artículo 1º, prevalece sobre el interés particular. Se trata de la afectación de bienes y áreas al uso y goce común por parte de todos los habitantes del territorio sin discriminación alguna. Es un derecho típicamente colectivo y es por ello que el artículo 88 de la Carta establece las acciones populares como los mecanismos adecuados para la protección del espacio público desde el punto de vista de los intereses de la comunidad.

Como lo ha manifestado la Corte Constitucional en reciente fallo, el concepto del espacio público "está compuesto por porciones del ámbito territorial del Estado que son afectadas al uso común por los intereses y derechos colectivos y de algunos otros de carácter fundamental cuya satisfacción permiten; además, comprende partes del suelo y del espacio aéreo, así como de la superficie del mar territorial y de las vías fluviales que no son objeto del dominio privado, ni del pleno dominio fiscal de los entes públicos"2 .

La Ley 9 de 1989 define el espacio público en los siguientes términos:

"Entiéndese por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza y por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.

Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías y fuentes de agua, parques, plazas y zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como la de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyen por consiguiente zonas para el uso o el disfrute colectivo".

Como puede verse, el concepto de “espacio público”, a diferencia de lo que entendió el juez de primera instancia (Folio 76 del Expediente), comprende mucho más que el de “bienes de uso público”, al cual se refiere el artículo 674 del Código Civil, que dice: “Se llaman bienes de la unión aquellos cuyo dominio pertenece a la República. Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la unión de uso público o bienes públicos del territorio. Los bienes de la unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la unión o bienes fiscales”.

El artículo 313, numeral 7º, de la Constitución Política señala como función de los concejos municipales la de “reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda”.

Quiere esto decir que, dentro de la autonomía de cada municipio, se fijan unas reglas atinentes a la actividad urbanizadora y unos criterios con arreglo a los cuales la administración, generalmente por conducto de los departamentos de Planeación, indica cuáles áreas del suelo tendrán el carácter de espacio público, tal como ya lo había consagrado a nivel legal el artículo 6º de la citada Ley 9 de 1989, al señalar que “el destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público de las áreas urbanas y suburbanas no podrá ser variado sino por los Concejos, Juntas Metropolitanas o por el Consejo Intendencial, por iniciativa del Alcalde o Intendente de San Andrés y Providencia, (…)”

La misma norma agrega, específicamente en lo relacionado con las vías públicas:

“Los parques y zonas verdes que tengan el carácter de bienes de uso público, así como las vías públicas, no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito”. (Subraya la Corte).

Así una vía pública no puede obstruirse privando a las personas del simple tránsito por ella, pues semejante conducta atenta contra la libertad de locomoción de la mayoría de los habitantes y lesiona el principio de prevalencia del interés general, además de que constituye una apropiación contra derecho del espacio público, esto es, un verdadero abuso por parte de quien pone en práctica el mecanismo de cierre. No pueden tampoco ocuparse los andenes -que son parte de la vía pública- ni las áreas de circulación peatonal, espacios que se hallan reservados para el tránsito de toda persona sin interferencias ni obstáculos como, por ejemplo, estacionamiento de vehículos y el levantamiento de casetas de vendedores ambulantes. Tampoco puede invadirse el espacio público con materiales de construcción o exhibiciones de muebles o mercaderías, ni con la improvisación de espectáculos u otra forma de ocupación de las calles, claro está sin detrimento de las libertades de trabajo, empresa y reunión, las cuales deben ejercerse de tal forma que no lesionen otros derechos y de conformidad con las restricciones que impone el ordenamiento urbano a cargo de las autoridades municipales.

Sobre el particular dijo ya esta Corte3 :

“Lo anterior supone, en consecuencia, que cuando una autoridad local se proponga recuperar

el espacio público ocupado por vendedores ambulantes titulares de licencias o autorizaciones concedidas por el propio Estado, deberá diseñar y ejecutar un adecuado y razonable plan de reubicación de dichos vendedores ambulantes de manera que se concilien en la práctica los intereses en pugna".

Ahora bien, si se alega que el área cerrada tiene carácter privado y no público y fuere realmente indispensable para el afectado como única vía de acceso o de salida, deberá, mediante un proceso civil, solicitar que se establezca una servidumbre de tránsito, prevista en el artículo 905 del Código Civil.

IV. DECISION

Por las razones que anteceden, la Corte Constitucional, en Sala de Revisión, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E :

Primero: CONFIRMAR, por los motivos expuestos en esta providencia, los fallos proferidos dentro de la presente acción de tutela por el Juez Primero Civil del Circuito de Medellín y por el Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Civil, de fechas 3 de marzo y 6 de abril de 1992, respectivamente.

Segundo: Por Secretaría líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Corte Constitucional. Sala Cuarta de Revisión. Sentencia T-02. Mayo 8 de 1992. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

2 Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia Nº T-508. Agosto 28 de 1992. Ponente: Magistrado Fabio Morón Díaz.

3 Corte Constitucional. Sentencia Nº T-225. Junio 17 de 1992. Magistrado Ponente: Doctor Jaime Sanín Greiffenstein.