Sentencia T-252/05

LANZAMIENTO POR OCUPACION DE HECHO-Improcedencia de tutela por existir otro medio de defensa

Observa la Sala que el proceso seguido por la administración municipal constituye, precisamente, el sendero idóneo para invocar los derechos que dicen verse amenazados y asegurar su protección. En efecto, es allí donde los peticionarios tendrán la oportunidad de hacer valer sus derechos y oponerse a las pretensiones del querellante (Megabanco) si a ello hubiere lugar. De esta manera la pretensión restitutoria, junto con su eventual oposición, habrá de ser resuelta por la autoridad de policía atendiendo los elementos probatorios aportados con la querella y los recaudados en la diligencia de lanzamiento, siempre en el marco del debido proceso. Ahora bien, conviene tener presente que, como lo ha explicado ésta Corporación, el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho tiene vocación jurisdiccional y en esa medida desvirtúa la procedencia de la tutela como mecanismo principal de defensa.

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inexistencia por desalojo de predios

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expedientes acumulados T 1000359, T 1000360 y T 1000361

Acción de tutela instaurada por Oscar Riveros Vargas Piedad Yaneth Hernández Parra y José Paulino Peña Mora y otros contra Megabanco y Alcalde Municipal de Villavicencio

Magistrado Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil cinco (2005).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAUJO RENTERÍA y ALFREDO BELTRÁN SIERRA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Villavicencio –Meta-, dentro de las acciones de tutela promovidas por Oscar Riveros Vargas, Piedad Yaneth Hernández Parra y José Paulino Peña Mora contra el Alcalde Municipal de Villavicencio y Megabanco.

I. ANTECEDENTES.

En escrito pro forma presentado por los accionantes manifiestan que son personas que, en compañía de sus familias, se encuentran residiendo desde hace dos años en el asentamiento Villa Hermosa en la vía a la Vereda el Amor en zona rural de Villavicencio; que algunos tienen hijos menores de edad, a los cuales se les vulnerarían sus derechos si llegan a ser desalojados en forma violenta, teniendo en cuenta que para el 22 de Septiembre de 2004 se ha previsto una diligencia de lanzamiento en ese sector. Según afirman, se encuentran en proceso de negociación y trámites para la posible legalización del predio.

Con base en lo anterior, solicitan se suspenda la diligencia de desalojo prevista para dicha fecha y que se tomen las medidas para proteger los derechos de los menores.

CONTESTACIÓN DE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE VILLAVICENCIO.

En cuanto al trámite adelantado, explica que el 27 de noviembre de 2002 el representante legal de Megabanco presentó ante la Dirección Técnica de Inspecciones de la alcaldía de Villavicencio, querella policiva mediante el proceso de Lanzamiento por ocupación de hecho del inmueble ubicado en la Vereda Apiay de ese municipio. Y que en virtud de la querella fue expedida la Resolución No. 0138 de Diciembre 4 de 2002, mediante la cual se accedió a las pretensiones de Megabanco y se comisionó al Inspector de Policía del Barrio La Esperanza para que realizara la correspondiente diligencia de lanzamiento.

Refiere que la circunstancia de admitir, dar trámite y proferir resolución que ordena el lanzamiento no es violatoria de ningún derecho y menos de los derechos de los niños, por cuanto “según lo normado en el artículo 9 del Decreto 992 de 1930 que (sic) respecto de la diligencia de lanzamiento establece: Llegado el momento de practicar la diligencia de Lanzamiento el Alcalde (en este caso el comisionado) se trasladará al lugar en que aquél

debe verificarse, acompañado de su secretario, pudiendo también concurrir las personas interesadas y dos testigos…”.

Argumenta que, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 992 de 1930, se fijaron los respectivos avisos, dando así la posibilidad a los querellados de hacerse representar debidamente para tal fin, y que dentro del proceso que aún se encuentra en trámite se han dado las garantías procesales a quienes intervienen en él.

En relación con la violación de los derechos de los menores advierte que cada vez que se continúa la diligencia de Lanzamiento se ha citado a la Personería municipal, a la Policía de Menores y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, con el fin de que vigilen el respeto de los derechos de los niños. Además, encuentra que uno de los demandantes alega la amenaza de los derechos de menores pero ni siquiera indica si tiene o no hijos menores de edad.

Finalmente indica que la acción no se ha interpuesto como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, puesto que no se allega prueba del daño ocasionado.

INTERVENCIÓN DE MEGABANCO.

En escrito de igual contenido para cada uno de los expediente, la citada entidad bancaria explica que es propietaria en común y proindiviso, con el Fideicomiso Activos Megabanco, de un lote de terreno ubicado en la Vereda Apiay sobre la vía El Amor en Villavicencio; que entre el 5 y 6 de noviembre de 2002 se presentó una invasión liderada por Adolfo Arias León y varias personas más, motivo por el cual el 26 de Noviembre de 2002 se inició querella policía de Lanzamiento por ocupación de hecho.

Manifiesta que la autoridad policiva ha fijado varias fechas (20 de febrero de 2003, 12 de agosto de 2003, 28 de octubre de 2003, 4 de febrero de 2004 y 17 de junio de 2004) para llevar a efecto la diligencia de Lanzamiento, sin que haya sido posible por diversos motivos (oposiciones resueltas a favor de Megabanco S.A., motivos de orden público, amenaza a la apoderada judicial etc).

Refiere que el trámite policivo se ha surtido con observancia de las normas legales y procedimentales con sujeción al principio fundamental del debido proceso; y por último,

argumenta que dada su naturaleza jurídica, es un particular respecto del cual los accionantes no se encuentran en situación de indefensión o subordinación, ni el asunto objeto de estudio se trata de un servicio público.

II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

El Juzgado Quinto Penal Municipal de Villavicencio, en sentencia de Septiembre veintidós (22) del año próximo pasado niega por improcedente las acciones interpuestas, al considerar la existencia de otros medios de defensa. Igualmente por cuanto el estado debe garantizar el derecho de propiedad sobre un bien y si éste ha sido invadido en forma irregular, debe protegerlo en la forma como lo solicitó el propietario. Finalmente, refiere que los actores pueden ejercer su derecho de defensa incluso en la diligencia de lanzamiento, en la que deberán resolverse las oposiciones.

III. PRUEBAS OBRANTES EN LOS EXPEDIENTES.

En el expediente T 1000359 se encuentran las siguientes pruebas:

1. A folios 4 a 7 copias informales de los registros civiles de nacimiento de los menores hijos.

2. A folios 12 a 16 contestación efectuada por la Alcaldía de Villavicencio.

4. A folios 33 a 36 contestación de Megabanco.

En el expediente T 1000360 se aprecian las siguientes pruebas:

1. A folios 6 a 11 contestación efectuada por la Alcaldía de Villavicencio.

2 A folios 22 a 27 copia del “Listado de personas que se encuentran ocupando los predios de Megabanco…”

4. A folios 28 a 31 contestación de Megabanco.

En el expediente T 1000361 se observan las siguientes pruebas:

1. A folios 3 y 4 copias informales de los registros civiles de nacimiento de los menores hijos.

2. A folios 9 a 13 contestación efectuada por la Alcaldía de Villavicencio.

3.A folios 24 a 29 copia del "Listado de personas que se encuentran ocupando los predios de Megabanco…"

4. A folios 30 a 33 contestación de Megabanco.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1.- Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

2.- Problemas jurídicos objeto de estudio.

En el asunto sometido a revisión los accionantes consideran amenazados sus derechos fundamentales y los de sus menores hijos con la decisión de la administración municipal de promover un lanzamiento por ocupación de hecho en el predio donde dicen residir, y ante su eventual desalojo, más aún teniendo en cuenta que se encuentran tramitando la legalización del inmueble.

La alcaldía demandada y la entidad promotora del lanzamiento, por su parte estiman que la acción de tutela no es procedente ante la existencia de otros mecanismos judiciales de defensa (el proceso policivo) y porque en todo caso siempre se ha obrado en el marco del debido proceso e incluso con el acompañamiento de otras entidades para que velen por el respeto de los derechos que pudieren verse comprometidos.

Visto lo anterior, lo primero que debe analizar la Corte es el tema relacionado con la procedibilidad de la acción de tutela. Y solamente si encuentra que ella es procedente como mecanismo principal, o en su defecto como mecanismo transitorio ante la presencia de un perjuicio irremediable, abordará el estudio de las cuestiones de fondo.

Ahora bien, de acuerdo con los hechos planteados en la demanda la diligencia de

lanzamiento estaba prevista para el día 22 de septiembre de 2004, por lo que eventualmente se habría materializado a la fecha de esta sentencia. Sin embargo, teniendo en cuenta la necesidad de ofrecer algunas directrices sobre la procedibilidad de la tutela en los procesos de lanzamiento por ocupación de hecho, la Sala considera oportuno hacer consideraciones en este sentido y por ello se abstendrá de estudiar una posible carencia de objeto, entre otras cosas no acreditada en el expediente.

3.- Improcedencia de la tutela cuando existen otros medios de defensa judicial. Reiteración de jurisprudencia.

La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela es un mecanismo de naturaleza subsidiaria y residual destinado a proteger los derechos fundamentales. Esa caracterización implica que si existe medio de defensa judicial a disposición del interesado, la tutela no puede ser utilizada para sustituirlo o para desplazar a los jueces ordinarios en el ejercicio de sus funciones propias1. El artículo 86 de la Constitución Política es claro al señalar que la tutela no procede cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, si en el ordenamiento jurídico se prevé otro medio de defensa judicial para lograr la protección pretendida, la acción de tutela no puede desplazarlo, ya que no es el escenario propio para discutir cuestiones que deben ser debatidas ante los estrados de las jurisdicciones ordinarias. No obstante, la jurisprudencia ha señalado que el medio judicial de defensa ha de ser idóneo para alcanzar una protección cierta, efectiva y concreta del derecho fundamental amenazado o vulnerado, lo cual implica que tenga la aptitud suficiente para que a través de él se restablezca el derecho vulnerado o se proteja su amenaza2.

Ahora bien, a pesar de la existencia de otro medio de defensa el Constituyente dispuso que, como excepción a la regla general, es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio cuando lo pretendido sea evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Un perjuicio se califica como irremediable cuando es (i) cierto e inminente, es decir, que no se deba a meras conjeturas y que amenaza o está por suceder; (ii) de urgente atención, lo que significa que la medida que se requiera para conjurar el perjuicio ha de adoptarse a la mayor brevedad con el fin de que evitar que se consume un daño irreparable, y (iii) grave, pues no

basta con la presencia de cualquier perjuicio, sino que el mismo ha de ser relevante, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona2.

Así, la persona que considere lesionados o amenazados sus derechos fundamentales debe acudir a las vías ordinarias de defensa para lograr la protección de aquellos, aunque de manera excepcional podrá solicitar la tutela como mecanismo transitorio para conjurar un perjuicio irremediable.

A juicio de la Sala las anteriores consideraciones son suficientes para analizar el tema relacionado con la procedibilidad o no de la acción de tutela.

4.- Caso concreto.

4.1.- La presencia de otro mecanismo idóneo hace improcedente el amparo en el asunto sometido a revisión.

Observa la Sala que el proceso seguido por la administración municipal constituye, precisamente, el sendero idóneo para invocar los derechos que dicen verse amenazados y asegurar su protección. En efecto, es allí donde los peticionarios tendrán la oportunidad de hacer valer sus derechos y oponerse a las pretensiones del querellante (Megabanco) si a ello hubiere lugar. De esta manera la pretensión restitutoria, junto con su eventual oposición, habrá de ser resuelta por la autoridad de policía atendiendo los elementos probatorios aportados con la querella y los recaudados en la diligencia de lanzamiento, siempre en el marco del debido proceso.

Ahora bien, conviene tener presente que, como lo ha explicado ésta Corporación, el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho tiene vocación jurisdiccional y en esa medida desvirtúa la procedencia de la tutela como mecanismo principal de defensa. Valga como ejemplo la sentencia T-149 de 1998, MP. Antonio Barrera Carbonell, en cuya oportunidad Corte explicó:

“Esta consagrado en la legislación (art. 82 C.C.A.), y asi lo ha admitido la doctrina y la jurisprudencia de que cuando se trata de procesos policivos para amparar la posesión, la

tenencia o una servidumbre, las autoridades de policía ejercen función jurisdiccional y las providencias que dicten son actos jurisdiccionales, excluidos del control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y no actos administrativos." (Subrayado fuera de texto)

La anterior tesis ha sido reiterada en pronunciamientos posteriores, como la sentencia T-746 de 2001, MP. Alfredo Beltrán Sierra, y la más reciente sentencia de unificación SU-805 de 2004, MP. Jaime Córdoba Treviño, en la última de las cuales la Corte sostuvo:

"El proceso de lanzamiento por ocupación de hecho, es un proceso a través del cual se pone fin a la ocupación arbitraria de un inmueble y se restituye su tenencia a favor del tenedor legítimo. No obstante adelantarse por funcionarios de policía, es un caso particular en el que las autoridades administrativas cumplen funciones jurisdiccionales, atendiéndose a una legislación especial y en la que la sentencia que se profiere hace tránsito a cosa juzgada formal y no es cuestionable ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo." (Subrayado no original).

Justamente por lo anterior es que se admite la acción de tutela contra decisiones que ponen fin a un trámite de esta naturaleza, cuando quiera que se configure una violación al debido proceso catalogada como vía de hecho3. Y en este orden de ideas, para la Sala es claro que en el asunto sometido a revisión el medio judicial de defensa al que deben concurrir los peticionarios con el fin de hacer valer los derechos es el Lanzamiento por Ocupación de Hecho tramitado en la alcaldía de Villavicencio.

4.2.- Ausencia de perjuicio irremediable.

Aún cuando la acción de tutela no es procedente como la vía principal de defensa, podría serlo de manera transitoria en el evento de acreditarse la existencia de un perjuicio irremediable. Sin embargo, como se explica a continuación, tampoco se reúnen los presupuestos para ello.

En efecto, una vez realizadas las diligencias que reposan en el expediente la Sala no encuentra elementos de juicio a partir de los cuales inferir la amenaza de un perjuicio irremediable. Por el contrario, observa serias dudas en las afirmaciones de los demandantes en sede de tutela, pues mientras que aseguran residir en el sector desde hace dos años, según los documentos allegados por la Alcaldía en el censo efectuado por la Inspección del

Barrio La Esperanza el 18 de Febrero de 2003, no figuran como ocupantes del predio debiendo estarlo. Incluso en uno de los procesos (T-1000360) ni siquiera se acreditó que hubieren menores de edad cuyos derechos pudieren verse afectados. Todo ello si se tiene en cuenta la fecha de presentación de las acciones, las manifestaciones realizadas y los documentos aportados por la administración municipal.

Por lo demás, tampoco se sustentaron las afirmaciones acerca de las negociaciones y trámites llevados a cabo para legalizar la ocupación del predio, ni se indicó ni demostró con quién o quienes se estaban adelantando conversaciones. Dicho en otros términos, no existe prueba alguna de que la ocupación del predio objeto de lanzamiento sea legítima, ni menos aún de la presencia de un perjuicio irremediable. Y como para conceder el amparo no es suficiente invocar la amenaza de un derecho, sino que se requiere demostrarla, la falta de elementos de juicio impide acceder por esa vía al amparo solicitado mientras no se agoten los medios procesales disponibles para la defensa de los derechos.

Ahora bien, las consideraciones expuestas en la Sentencia T-192 de 2001, MP. José Gregorio Hernández Galindo, con ocasión de un la demanda de tutela interpuesta ante la iniciación de un proceso civil de lanzamiento, son plenamente aceptables para el caso de los procesos de lanzamiento por ocupación de hecho, en el sentido de que la sola circunstancia de adelantar un trámite implique vulneración de derechos fundamentales. Dijo entonces la Corte:

“La iniciación de un proceso de lanzamiento, en los términos del Código de Procedimiento Civil, está orientada a la recuperación de un inmueble por el arrendador con base en las causales de ley, y el juicio tiene unos trámites y oportunidades que el mismo ordenamiento ha previsto con el objeto de asegurar que ante el juez actúen las partes y, en el curso de un debido proceso, triunfe aquella que jurídicamente, vistos los hechos, tenga la razón. Así, el sólo hecho de abrir el proceso no implica ofensa al demandado o vulneración de sus derechos, menos todavía si – como en este caso- se pretende culpar a la administración de justicia por cumplir la función que le corresponde.”

En conclusión, existiendo otros mecanismos para asegurar el pleno respeto de los derechos invocados, y ante la ausencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la tutela como mecanismo transitorio, no puede el juez de tutela desplazar a los cauces ordinarios para la resolución de los conflictos entre los asociados. Por tal motivo la Corte confirmara el

fallo de instancia en el sentido de negar el amparo por improcedente.

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.- CONFIRMAR el fallo dictado por el Juzgado 5 Penal Municipal de Villavicencio, dentro de las acciones de tutela instauradas por Oscar Riveros Vargas, Piedad Yaneth Hernández Parra y José Paulino Peña Mora contra la alcaldía municipal de Villavicencio y Megabanco, en el sentido de negar por improcedente el amparo.

Segundo.- Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-469 de Mayo 2 de 2000 (M.P. Alvaro Tafur Galvis) y T-585 de Julio 29 de 2002 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), entre otras.

2 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-225 de Junio 15 de 1993. (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa). En el mismo sentido se puede consultar, entre muchas otras, la Sentencia T-1316 de Diciembre 7 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

3 Cfr., las mencionadas sentencias T-148 de 198, T-476 de 2001 y SU-805 de 2004.