

T-303-97

Sentencia T-303/97

ACCION DE TUTELA-Objeto/ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS DE LA FUERZA PUBLICA-  
Procedencia por afectación de derechos fundamentales

La acción de tutela se estableció justamente con el objeto de lograr, por una vía expedita e informal, la protección de las personas cuando, sin contar con un medio judicial ordinario idóneo para su defensa, sufren ataque o amenaza a sus derechos fundamentales, por razón de actos u omisiones de las autoridades públicas o de particulares. Por supuesto, los integrantes de la Fuerza Pública y las jerarquías castrenses, en razón del poder que ejercen y en cuanto se hallan en posibilidad fáctica de afectar en grado superlativo las libertades públicas y los derechos ciudadanos, teniendo a su favor -como tienen- el monopolio de las armas, son autoridades contra las cuales puede intentarse la acción de tutela.

JUEZ DE TUTELA-Análisis de hechos/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Protección de derechos constitucionales fundamentales

El juez de tutela no puede efectuar un análisis puramente formal de los hechos, sino que está obligado a empaparse de los que constituyen materia de la acción, a verificar si respecto de ellos el medio judicial que le parece aplicable sirve efectivamente para la inmediata y plena protección de los derechos fundamentales afectados, y si, aun existiendo la vía ordinaria, el peticionario afronta la posibilidad de un perjuicio irremediable que haga imperioso el amparo transitorio. El medio judicial que se señala al accionante como suficiente para hacer improcedente la tutela, ha de servir para el fin concreto de salvaguardar los derechos comprometidos en el plano constitucional y no en el orden simplemente legal.

DEBIDO PROCESO-Observancia por autoridades militares

El artículo 29 de la Constitución señala de manera perentoria que las reglas del debido proceso son aplicables y exigibles no solamente en las actuaciones judiciales sino en las administrativas. Las autoridades militares también están obligadas, en todas sus gestiones, por la aludida garantía constitucional y, en consecuencia, no les está permitido actuar simplemente de hecho, para crear situaciones que no obedezcan a los mandatos de la Constitución y de la ley. Aceptar lo contrario significaría desconocer los fundamentos mismos del Estado de Derecho.

DEBIDO PROCESO-Ocupación de inmueble en tiempo de paz por militares/VIA DE HECHO-  
Incompetencia en decisión de ocupación inmueble en tiempo de paz/INVIOLABILIDAD DE  
DOMICILIO-Ocupación de inmueble en tiempo de paz por militares

Si una autoridad diferente de las indicadas manda a la tropa ocupar determinado inmueble, en especial si ello ocurre en tiempo de paz, usurpa las funciones del Gobierno Nacional y debe responder por ello, pero, por contera, viola -y de manera protuberante- el derecho de los afectados al debido proceso. No todo conflicto armado constituye guerra. La ocupación tiene por únicas finalidades las de atender a las necesidades de la guerra y destinar a ella sus productos. La decisión fue adoptada por autoridades diferentes de las señaladas

constitucionalmente, las cuales, ignorando a los afectados, se reunieron y acordaron la ocupación, por lo cual no solamente debe prosperar la tutela, en cuanto clara vía de hecho, en abierta violación del debido proceso, sino que es indispensable dar traslado a la Procuraduría General de la Nación para lo de su cargo. Fueron violados, desde luego, los derechos del actor y de su familia a la inviolabilidad de domicilio y a la intimidad, que merecen protección inmediata.

Referencia: Expediente T-124626

Acción de tutela instaurada por Gerardo De Jesús Gallo Botero contra el Municipio de Pensilvania (Caldas) y Ministerio de Defensa Nacional.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá D.C., a los veinte (20) días del mes de junio de mil novecientos noventa y siete (1997).

Se revisa la providencia proferida en el asunto de la referencia por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Pensilvania (Caldas).

## 1. INFORMACION PRELIMINAR.

El 13 de diciembre de 1996 compareció ante el Juez Promiscuo de Circuito de Pensilvania el ciudadano GERARDO DE JESUS GALLO BOTERO, quien expresó verbalmente que, en ejercicio de la acción de tutela, demandaba protección judicial frente a la conducta del Alcalde Municipal y del Ministerio de Defensa Nacional.

Preguntado acerca de los hechos que motivaban su solicitud, manifestó ser propietario de la finca "El Ciprés", en la Vereda "Guayabal", en la cual, sin autorización suya, se instaló una base militar que, para el momento en que presentó la demanda, llevaba ya más o menos cuatro meses de establecida.

"Allí -dijo el actor- están acantonados más o menos de 150 a 200 soldados; ellos edificaron sus cambuches, hicieron helipuerto, tumbaron un lote de montaña para hacer lo requerido para ellos vivir allá; me tienen caminos por los potreros; no puedo utilizar la montaña, pues ellos la tienen dinamitada; no podemos dejar la señora del agregado en la finca sola, pues los mismos soldados han hecho viajes para violarla -esto último lo puse en conocimiento de las autoridades-; mi finca está desvalorizada totalmente por la estadía de esas personas; yo he acudido a las autoridades municipales para que me ayuden a solucionar este problema y lo único que me dijo el Alcalde fue que eso tenía que ser solucionado por Manizales, siendo que el mismo Alcalde fue la persona que los llevó a mi finca. La única palabra que me dijo fue que los militares podían estar donde quisieran y sin ninguna autorización. Yo no he hablado con el Capitán del Ejército que está allá, porque no quiero tener más problemas de los que tengo".

Se le interrogó en torno a si alguna autoridad se había dirigido a él, verbalmente o por escrito, con anticipación, para indicarle que se iba a instalar en sus predios una base militar, y respondió: “No hablaron conmigo. Me vine a dar cuenta fue por el agregado y por los mismos soldados. Eso, cuando yo fui a mi finca y ellos me manifestaron que la montaña tenía minas quiebrapatas por todas partes. Desde eso no he vuelto a la finca. Inclusive ahora, que vine a poner la queja, no me hicieron ninguna oferta. Lo único que me dijo el señor Alcalde fue que no botara corriente porque otro propietario de finca le había puesto una tutela y la había perdido”.

Manifestó igualmente que el terreno tenía un valor de diez millones de pesos y que en ningún momento el Ejército le había hecho oferta con miras a su adquisición.

## I. LA DECISION JUDICIAL REVISADA

El Juzgado, después de oír al Alcalde municipal y al Comandante del Batallón Ayacucho del Ejército Nacional, negó el amparo mediante sentencia del 20 de enero de 1997.

Los términos en que está redactada la providencia, que carece de parte resolutive, dificultan un resumen, por lo cual la Sala prefiere transcribir sus apartes sobresalientes:

“El actor refirió que en la base se alojan de 150 a 200 soldados, quienes levantaron sus cambuches y deforestaron la montaña porcentualmente y asentaron un helipuerto y lo volvieron todo un cruce de caminos, además de que dinamitaron la montaña con minas antipersonales. Un soldado atentó contra la libertad y el pudor sexuales de su agregada y de eso está al tanto la Fiscalía.

El asociado recurrió a la Alcaldía Municipal que lo trató con displicencia no exenta de arrogancia, que se manifestó en fórmulas como la de que los militares no precisaban de licencias para entronizarse en predios ajenos. Por escrito le han echado en cara su falta de identidad con la misión nobilísima de la Institución Armada, que vela por el orden público general de la región, y lo han amonestado sobre la inutilidad de la tutela en estos casos.

El Ministerio de Defensa respondió nuestras inquietudes, extrañado porque no contienen mención del derecho fundamental quebrantado y porque al solicitante le asisten medios policivos civiles y contenciosos administrativos para procurarse la reparación de los perjuicios que la presencia que la base Militar le acarree. Gallo agregó que también las fincas de Diego Alzate y de Andrés Cardona se han visto tocadas por el emplazamiento del puesto Militar. Alzate nos reveló que él es el más intervenido de todos y que don Martín Patiño es otro potencial damnificado. Don Andrés Cardona Ospina sostuvo que no está en sus planes sustentar una posición de menguado por las actividades de la base. Gallo Botero tasa su finca en \$10.000.000 en que incluye el resarcimiento de los daños de que ha sido destinatario.

Cierto que el demandante tardó considerablemente para exponer su problemática en este Despacho y que esas dificultades suyas se remedian por vías policivas, civiles en proceso ordinario reivindicatorio o posesorios especiales, pero el Ejército Nacional, y no la Alcaldía

Municipal, bien podría valerse de la acción de expropiación para saldar sus cuentas con el postulante de la acción de tutela y con toda otra persona que tuviera bienes comprometidos por las loables tareas de la Fuerza Pública en vecindades de esta cabecera Municipal.

Aunque no hay lugar a tutelar los derechos de don Gerardo de Jesús, por el carácter residual de la tutela y porque específicamente esos derechos están inmejorablemente protegidos en los Códigos Civil y de Procedimiento Idem y Contencioso Administrativo, cabe proclamar que la queja del ciudadano no proviene de su afán de necear ni de su falta de patriotismo (El Alcalde Municipal no debió alarmarse por la neutralidad de Gallo, que es una potestad del particular que no está obligado a adherir ni a la causa de la subversión ni a la de la pacificación que supuestamente adelantan las fuerzas regulares de la República. Gallo se duele de que el burgomaestre fue quien obró con mayor ligereza al poner a disposición de la milicia su finca con el pretexto de que pertenecía a la familia Escobar).

Que la tutela es subsidiaria en este concreto episodio, lo corrobora el hecho de que don Gerardo de Jesús no se gastó afán para presentarla y que, cuando se resolvió a plantearla, fue frente a sucesos cumplidos para cuya reducción a tiempo pasado no opera este mecanismo del art. 86 de la C. Nacional. Repetimos: Contrastantemente, lo que don Gerardo de Jesús conserva son múltiples posibilidades de accionar, según se haga aconsejar y asesorar de profesionales probos del Derecho, y al señalarlo no incurrimos en una denegación de justicia, pues la que el citado Gerardo de Jesús puede alcanzar no está a la mano por merced de la tutela, sino que lo está en virtud de las herramientas legales enlistadas y seguramente otras más de su estirpe.

Serán esos procedimientos los que sirvan para dilucidar en qué medidas Diego Alzate, Juan Andrés Cardona, Gallo Botero, Martín Patiño y otros resultan mermados patrimonialmente por la fundación de la empalizada en sus dominios o por la simple circulación de los soldados por ellos y sus conversiones en fortificaciones agregadas al núcleo del agrupamiento de los uniformados. Cardona Ospina no es más cívico que Gallo ni que Alzate por resignar o aplazar unos reclamos para los cuales no es que le haya precluído el tiempo (si bien él los enfila más hacía el propio Diego Alzate o hacia lo que se benefició de las redes de electricidad que tendieron por el predio de Cardona). Obvio que hablamos de derechos de libre disposición de los titulares y compete privativamente a cada uno de ellos salir por sus fueros o declinar toda protesta.

Vislumbramos que en la tramitación del expediente a que la inconformidad de Gallo y Alzate dé lugar, habrá de practicarse una inspección judicial prolija y así delimitar qué fue lo alterado a cada propietario, ora directamente, ora por entrar en la zona de influencia de operaciones armadas.

Reiteramos que fue la Administración Municipal de Pensilvania la que condujo al ejército a afincarse en su jurisdicción, pues así lo percibió el actor, mientras que el Comandante del Batallón Ayacucho enfatiza que fueron el Alcalde de Pensilvania y otras personalidades de esta ayuntamiento quienes escogieron la sede de la base, ceñidos a las recomendaciones de los expertos en emplazamientos de esta clase de unidades. Consecuencialmente no sería equitativo imponer ahora y precipitadamente cargas al Ejército por lo que la Administración Municipal lo abocó a hacer y menos cuando la Institución Armada está convencida de que el

trato respectivo se cerró con Diego Alzate y a satisfacción de este último ciudadano. El art. 86 de la Carta Política ya no cobraría efectos respecto del aparente atarantamiento con que se comportó el ejecutivo municipal en su también explicable angustia por garantizar la seguridad y la tranquilidad de los habitantes de esta comarca, pues dicho ejecutivo no puede dar marcha atrás a ninguna de las situaciones consolidadas hoy en día, las cuales no es que hayan emergido como por ensalmo para no despertar la curiosidad del tutelante, pues más de 100 hombres no se ubican en una región solariega como Guayabal, con el aparato que ello conlleva, sin que propios y extraños se percaten. Es factible que este ejecutivo central se vea arrastrado a comparecer a un juicio futuro que se le entable al Ministerio de Defensa, con fundamento en que fue este ejecutivo el que metió en calzas prietas a dicho Ministerio, pero esas son digresiones.

Lo culminante es declarar que, por más que don Gerardo de Jesús Gallo Botero pudo ser sujeto pasivo de conductas oficiales afectantes de sus derechos patrimoniales (no escrupulosamente fundamentales), a sus predicamentos no le es aplicable la acción de tutela a que él acudió en su desazón, pero de buena fe seguramente, motivo por el cual no es sancionable. El suscrito Juez certifica que el Capitán Fernando Villegas permaneció expectante al discurrir de este trámite y a ese objeto buscó al suscrito Juez durante sus vacaciones colectivas de fin de año y al reiniciar labores este lunes 13, observando invariablemente el Oficial el acatamiento y respeto debidos a la Majestad de la Justicia.

NOTIFÍQUESE Y SOMETASE A LA EVENTUAL REVISION DE LA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL”.

### III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

#### 1. Competencia

El fallo transcrito está sometido a la revisión eventual de la Corte, según lo disponen los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política.

Ya que el expediente respectivo fue seleccionado, de conformidad con las reglas del Decreto 2591 de 1991, y repartido mediante sorteo a la Sala Quinta de Revisión, que, por tanto, goza de competencia para efectuar el examen constitucional de lo resuelto en instancia y de su motivación.

#### 2. Procedencia de la acción de tutela para contrarrestar actos de la Fuerza Pública que afecten o amenacen derechos fundamentales

La acción de tutela se estableció justamente con el objeto de lograr, por una vía expedita e informal, la protección de las personas cuando, sin contar con un medio judicial ordinario idóneo para su defensa, sufren ataque o amenaza a sus derechos fundamentales, por razón de actos u omisiones de las autoridades públicas o de particulares.

Por supuesto, los integrantes de la Fuerza Pública y las jerarquías castrenses, en razón del poder que ejercen y en cuanto se hallan en posibilidad fáctica de afectar en grado superlativo las libertades públicas y los derechos ciudadanos, teniendo a su favor -como tienen- el monopolio de las armas, son autoridades contra las cuales puede intentarse la acción de

tutela.

La Corte reitera lo dicho en reciente fallo:

“Para la Corte, el concepto de autoridad pública es genérico y cobija a todos aquellos individuos o instituciones que tienen potestad de mando o decisión (Cfr. Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992), y se aplica, por supuesto, a quienes, no obstante estar sometidos a las órdenes o mandatos de sus superiores jerárquicos, están en posibilidad de imponer a los gobernados, debiendo ser obedecidos, conductas o abstenciones, con mayor razón si ellas son exigibles incluso por la fuerza.

No están excluidos, entonces, los miembros de la Fuerza Pública. Y mal podrían estarlo si justamente la posesión de las armas y aptitud de imposición física que son inherentes a su actividad los colocan en posición de clara ventaja sobre la población civil y en mayores posibilidades de desconocer en la práctica y de hecho los derechos fundamentales.

Cabe afirmar, por tanto, que si la acción de tutela no pudiera intentarse contra actos u omisiones de la Fuerza Pública, carecería de todo sentido y utilidad en la preservación de la dignidad humana y los derechos esenciales de las personas.

Es evidente que la viabilidad de la acción de tutela en este contexto no significa la intromisión de los jueces en campos estrictamente militares, pues tal alcance de la institución rompería el esquema de separación funcional entre las ramas del Poder Público y haría imposible el cumplimiento de las importantes funciones confiadas por la Constitución Política a los cuerpos armados.

De lo que se trata, en criterio de la Corte, es de proteger de manera efectiva los derechos fundamentales, que pueden verse en peligro ante la actividad de las autoridades militares, como acontece con las civiles y las políticas, y aun con los particulares, pues la realización del objetivo constitucional de la prevalencia de los derechos humanos exige una cobertura íntegra de la acción estatal, encomendada a los jueces, que no admite zonas o estamentos ajenos o inmunes a la vigencia y aplicabilidad del orden jurídico fundado en la Constitución (arts. 1 y 2 C.P.).

En la medida en que la Fuerza Pública actúe únicamente en el campo de su responsabilidad, respetando las reglas que imponen la Constitución y las leyes y bajo la conducción del Presidente de la República, dentro de criterios de razonabilidad y proporcionalidad, nada tiene que temer de la administración de justicia y ésta, a su vez, no tiene a cargo la sustitución de las autoridades militares, en el plano de su órbita técnica específica, sino la confrontación de sus actos con los postulados y normas constitucionales.

Así, el juez no es el llamado a señalar una u otra estrategia o táctica de guerra, uno u otro método específico de acción militar, uno u otro procedimiento de seguridad, en la medida en que las decisiones correspondientes o su ejecución no sean en sí mismas violatorias de la preceptiva constitucional.

En el caso específico de las Fuerzas Militares, ellas tienen por finalidad primordial, que justifica su existencia, entre otras, “la defensa (...) del orden constitucional”. De lo cual se

infiere que, desde el punto de vista jurídico, el ejercicio de la función judicial que vigila y verifica la constitucionalidad de sus actividades no puede entenderse como obstáculo a la función que cumple, pues si lo fuera se tendría necesariamente una contradicción.

No puede olvidarse que el manejo del orden público, en el cual los cuerpos armados prestan valioso concurso y apoyo a la autoridad civil, es una función constitucional a cuya cabeza se encuentra el Presidente de la República (art. 189, numeral 4, C.P.), ni que, en cuanto lo es y por serlo, está sometida a la Constitución en todo tiempo, sin que ese sometimiento se pierda o desdibuje en circunstancias de guerra o conmoción interior (arts. 1, 4, 6, 212, 213, 214, 216 y 217 C.P., entre otros)". (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-257 del 28 de mayo de 1997).

Dijo el juez de instancia que el accionante contaba con otros medios de defensa judicial, porque sus derechos "están inmejorablemente protegidos en los códigos Civil y de Procedimiento Idem y Contencioso Administrativo", ..." por vías policivas, civiles en proceso ordinario reivindicatorio o posesorios especiales".

Por una parte, la Corte repite que el juez de tutela no puede efectuar un análisis puramente formal de los hechos, sino que está obligado a empaparse de los que constituyen materia de la acción, a verificar si respecto de ellos el medio judicial que le parece aplicable sirve efectivamente para la inmediata y plena protección de los derechos fundamentales afectados, y si, aun existiendo la vía ordinaria, el peticionario afronta la posibilidad de un perjuicio irremediable que haga imperioso el amparo transitorio.

Pero, además, estima indispensable recalcar que el medio judicial que se señala al accionante como suficiente para hacer improcedente la tutela, ha de servir para el fin concreto de salvaguardar los derechos comprometidos en el plano constitucional y no en el orden simplemente legal (Cfr. Corte Constitucional. Sala Quinta de Revisión. Sentencia T-441 del 12 de octubre de 1993). En este caso, por ejemplo, la reivindicación de la propiedad o de la posesión no constituían el objeto del proceso de tutela iniciado. Lo que el actor necesitaba, independientemente de que los hubiera enunciado o no por sus nombres técnicos en la apretada exposición verbal que hubo de presentar al Juez, era la protección inmediata de sus derechos a la inviolabilidad de domicilio, a la intimidad personal y familiar, al debido proceso, a la integridad personal y a la vida, todos lesionados o amenazados por el Ejército, según su relato. Y, ante ellos, eran de menor nivel los derechos patrimoniales -que, en el sentir del juez eran los únicos afectados-, y, por lo tanto, los caminos procesales propios para defenderlos no eran los indicados para alcanzar el propósito prevalente de asegurar las garantías de sus derechos básicos.

3. La falta de competencia para ordenar la ocupación temporal de inmuebles y la ausencia del presupuesto esencial de la misma -la guerra- implican flagrante violación del debido proceso

El artículo 29 de la Constitución señala de manera perentoria que las reglas del debido proceso son aplicables y exigibles no solamente en las actuaciones judiciales sino en las administrativas.

Por otra parte, las autoridades militares también están obligadas, en todas sus gestiones, por

la aludida garantía constitucional y, en consecuencia, no les está permitido actuar simplemente de hecho, para crear situaciones que no obedezcan a los mandatos de la Constitución y de la ley. Aceptar lo contrario significaría desconocer los fundamentos mismos del Estado de Derecho.

El artículo 59 de la Constitución establece que “en caso de guerra y sólo para atender a sus requerimientos, la necesidad de una expropiación podrá ser decretada por el Gobierno Nacional sin previa indemnización” y agrega que “en el expresado caso la propiedad inmueble sólo podrá ser temporalmente ocupada, para atender a las necesidades de la guerra, o para destinar a ella sus productos” (ha subrayado la Corte).

Como puede verse, en tiempo de paz no cabe la ocupación de la propiedad inmueble.

Aun en ese caso, no es cualquier autoridad pública -militar o civil- la facultada por la Constitución para impartir la orden de ocupación. La competencia al respecto está deferida constitucionalmente al Gobierno Nacional, que se compone, según el artículo 115 de la misma Carta, por el Presidente de la República, los ministros del Despacho y los directores de departamentos administrativos, y en cada negocio particular por el Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondiente.

No vacila esta Corte en afirmar que si una autoridad diferente de las indicadas manda a la tropa ocupar determinado inmueble, en especial si ello ocurre en tiempo de paz, usurpa las funciones del Gobierno Nacional y debe responder por ello, pero, por contera, viola -y de manera protuberante- el derecho de los afectados al debido proceso.

Es claro que, no obstante la existencia de conflictos armados que enfrentan al Ejército con la guerrilla y con otros grupos al margen de la ley, no se cumple en este caso el extraordinario requisito exigido por el artículo 59 de la Constitución. La guerra al que éste se refiere no es otra que la contemplada en los artículos 173 -numeral 5-, 189 -numerales 5 y 6- y 212 de la Constitución. Además, para que se configure, debe mediar su declaración por el Presidente de la República, con permiso del Senado, o la circunstancia de que, también por decisión del Jefe del Estado, se deba repeler la agresión extranjera.

Entonces, no todo conflicto armado constituye guerra, como erróneamente lo entendió el Alcalde de Pensilvania.

Además, la ocupación tiene por únicas finalidades las de atender a las necesidades de la guerra y destinar a ella sus productos.

En los documentos que obran en el expediente no aparece decreto alguno firmado por el Presidente de la República y los ministros que en tan delicado acto deberían participar, por medio del cual se haya ordenado la ocupación del inmueble rural de propiedad del demandante.

Está probada la presencia del Ejército en el inmueble del accionante. Así lo reconoce el informe suscrito por el Comandante del Batallón Ayacucho, remitido al Juez de primera instancia por la Jefe de División de Negocios Judiciales del Ministerio de Defensa Nacional el 13 de enero de 1996 (folios 23 y 24 del expediente).

Según tal documento, “el Comando del Batallón organizó o instaló en la Finca EL CIPRES, Vereda Guayabal, jurisdicción de Pensilvania (Caldas), en la parte alta de la montaña, una repetidora de radio para las comunicaciones con el Batallón”.

Agrega:

“Con el fin de poder brindar seguridad a los municipios del oriente, el Comando solicitó al Alcalde de Pensilvania unos terrenos para garantizar las comunicaciones desde el oriente con el Puesto de Mando en Manizales y a su vez la libre comunicación con el mismo oriente, motivo por el cual el señor Alcalde, en compañía de ciertas personalidades de Pensilvania escogieron el sitio y llegaron a un acuerdo, según informaciones obtenidas, con el señor DIEGO ALZATE, al cual se le dio beneficio del fluido eléctrico que también fue instalado por parte de la CHEC a la Base (Repetidora)”.

El Alcalde de Pensilvania manifestó:

“Lo he repetido una y muchas veces que las circunstancias tan difíciles por las cuales está atravesando la República merecen un esfuerzo y una cuota de sacrificio de todos los colombianos y especialmente de las autoridades. Mi administración desde los inicios se comprometió no sólo a cumplir la Constitución y las leyes, sino igualmente a colaborarle a todas las entidades del Estado que requieran de nuestra ayuda; fue como, desde que se nos informó de las intenciones del Comando General del Ejército, de construir una Base en la región, por gestión amable de nuestro Senador LUIS ALFONSO HOYOS ARISTIZABAL y un grupo de empresarios de nuestro municipio, preocupados por la presencia de grupos guerrilleros en la región, tuvieron el respaldo irrestricto por parte de nosotros”.

En oficio del 30 de noviembre de 1996, el Alcalde había expresado:

“No conozco documento alguno por medio del cual el Ejército Nacional haya negociado el lote en el cual se está construyendo la base. La participación del Municipio se ha limitado a colaborar en la adecuación de dicha obra, de acuerdo con las solicitudes que el Ejército ha hecho a la Alcaldía y para lo cual estamos en el deber legal de apoyarlos, a fin de que puedan cumplir cabalmente con las funciones que la misma ley les ordena, en aras de preservar el orden público en nuestra región, lo cual es prioritario y de interés público para toda la ciudadanía”.

Está probado, entonces, que la decisión fue adoptada por autoridades diferentes de las señaladas constitucionalmente -el Alcalde Municipal y el Comandante Militar-, las cuales, ignorando a los afectados, se reunieron y acordaron la ocupación, por lo cual no solamente debe prosperar la tutela, en cuanto clara vía de hecho, en abierta violación del debido proceso, sino que es indispensable dar traslado a la Procuraduría General de la Nación para lo de su cargo.

Fueron violados, desde luego, los derechos del actor y de su familia a la inviolabilidad de domicilio y a la intimidad (arts. 15 y 28 C.P.), que merecen protección inmediata.

No se consideran violados los derechos a la vida y a la integridad personal del demandante y sus allegados, ya que no fue probada la existencia de minas “quiebrapatras” o de otros

elementos de esa índole en la finca ocupada, pero, en todo caso, se dispondrá que la desocupación del inmueble incluya el retiro de toda arma, munición, bien mueble o instalación que se hubiere hecho en la finca del solicitante.

Se revocará la decisión de instancia y se impartirán las órdenes pertinentes, que deberán ser cumplidas por el Comandante que dispuso la ocupación, quien tiene mando sobre la tropa, y no por el Alcalde, en cuanto no es de su resorte el desalojo, si bien su conducta en este caso es reprochable, por haber contribuido a la violación de la Carta Política.

En cuanto al cumplimiento que el Ejército deber dar a esta sentencia, recuérdese:

“Debe señalarse que ese cumplimiento de las órdenes impartidas por jueces de tutela es imperativo, aun para las más altas autoridades militares, como lo es para el Presidente de la República y sus ministros y para todo servidor público, así como para toda persona, nacional o extranjera, dentro del territorio (arts. 4 y 6 de la Constitución).

Claro está, como se dijo, el juez de tutela, por regla general, no puede intervenir, como no podría hacerlo ningún juez ni tribunal, en operaciones estrictamente militares o de policía.

Pero, en cuanto a las órdenes que sí puede y está obligado a impartir el juez -las destinadas a proteger los derechos fundamentales-, existe la obligación correlativa, a cargo del mando militar, de obedecerlas.

El argumento según el cual de la ejecución de tales órdenes judiciales pudiera derivarse un manejo erróneo del orden público, no tiene validez, puesto que razonando de ese modo podría incumplirse toda decisión judicial que se refiera a las funciones de la fuerza pública. Por otra parte, los mandatos judiciales en comento no tienen por objeto sustituir al Presidente de la República en el ejercicio de la función que le es propia, ni a las jerarquías castrenses en el desarrollo de las instrucciones que él imparta, mientras una y otro se ajusten a la preceptiva constitucional, a las reglas del Derecho Internacional Humanitario, al respeto debido por la dignidad de las personas y a la preservación íntegra de sus derechos fundamentales”. (Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia SU-257 del 28 de mayo de 1997).

## DECISION

Con fundamento en las consideraciones que anteceden, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

## RESUELVE:

Primero.- REVOCASE la providencia dictada el 20 de enero de 1997 por el Juez Promiscuo del Circuito de Pensilvania.

Segundo.- CONCEDESE la tutela incoada por GERARDO DE JESUS GALLO BOTERO. En consecuencia, ORDENASE al Comandante del Batallón Ayacucho, del Ejército Nacional, que, si ya no lo hubiere hecho y si dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo el propietario no diere autorización espontánea, expresa y escrita

sobre la permanencia de las tropas en su predio, ordene la inmediata evacuación de la finca denominada "EL CIPRES", ubicada en el paraje "EL GUAYABAL", en el municipio de Pensilvania (Caldas), de propiedad del actor, la cual debe tener lugar a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este fallo.

El desalojo comprenderá tanto la salida del personal militar como el retiro de bienes, armas, municiones e instalaciones que se hubieren establecido en el inmueble.

El actor iniciará y tramitará por las vías ordinarias de carácter administrativo la reclamación de las indemnizaciones que le puedan corresponder, según el artículo 59 de la Constitución.

Tercero.- ENVIENSE copias del expediente y de esta providencia al Procurador General de la Nación para lo de su cargo.

Cuarto.- DESE cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

Magistrado Ponente

Presidente de la Sala

HERNANDO HERRERA VERGARA ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL, HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado Doctor Alejandro Martínez Caballero, no suscribe la presente providencia por encontrarse en comisión oficial en el exterior, debidamente autorizada por la Sala Plena de esta Corporación.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

Auto 039/97

NULIDAD SENTENCIA DE REVISION DE TUTELA-Improcedencia por ocupación de inmueble en tiempo de paz por militares

Referencia: Solicitud de nulidad de la sentencia T-303 de 1997

Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Santa Fe de Bogotá, D.C., Octubre quince (15) de mil novecientos noventa y siete (1997).

Aprobada por acta N° 48

La Sala Plena de la Corte Constitucional, integrada por su Presidente Antonio Barrera Carbonell, y por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, ha pronunciado el siguiente auto en el proceso de nulidad contra la Sentencia T-303 de 1997.

## ANTECEDENTES

### Sentencia T-303/97

1. En sentencia T-303 de 1997, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, concedió la tutela por violación de los derechos fundamentales al debido proceso, a la intimidad familiar y a la inviolabilidad del domicilio del ciudadano Gerardo de Jesús Gallo Botero. Los hechos de la sentencia son los siguientes: Con el objeto de ubicar un grupo de soldados y una repetidora en el corregimiento Guayabal del municipio de Pensivalnia (Caldas), el Comando del Batallón Ayacucho solicitó al Alcalde de Pensivania le indicara el terreno más adecuado dentro de su jurisdicción, para el efecto. Según informa el comando del Batallón, se entró en conversaciones con el señor Diego Alzate, quien autorizó la ocupación de una parte de su predio, recibiendo a cambio el servicio de energía eléctrica. La base militar se construyó sobre la cima de la “Cuchilla de San Lorenzo”, la cual corresponde a uno de los linderos del predio del demandante.

En noviembre de 1996, el demandante solicitó al Alcalde que le informara sobre la persona que autorizó la ocupación de parte de su inmueble, lo cual generó problemas de agua, al talarse algunos árboles en la parte superior de la “cuchilla de San Lorenzo”. El Alcalde informó al entonces peticionario que nunca había dado autorización alguna, y que no conocía de documentos sobre la negociación de terrenos, aunque admitió que había colaborado con las fuerzas armadas en lo relativo a la construcción de la base militar. Por otra parte, señaló la necesidad de dicha base a fin de garantizar la seguridad de la población de la región.

Por los hechos descritos, el Señor Gallo interpuso acción de tutela. En su escrito, denuncia la ocupación militar de su predio y añade que se impide su locomoción ya que “ellos (los soldados) la tienen dinamitada”, poniendo en peligro su vida. Así mismo, se refiere al uso indebido de los recursos naturales y a la destrucción del bosque para abrir caminos. Finalmente, señaló que los soldados intentaron violar a la esposa del mayordomo de la finca.

2. Según la Sala de Revisión, el debido proceso es exigible de cualquier actuación de las autoridades. El artículo 59 de la Carta autoriza únicamente al Gobierno Nacional, en caso de guerra y para atender sus requerimientos, disponer la ocupación temporal de un inmueble. La orden temporal de ocupación de un inmueble, de una parte, debe provenir del Gobierno y, de otra parte, sólo resulta procedente en situación de guerra externa, extremos que no se dan en el caso. Aparte de que la vía de hecho se encuentra acreditada, puesto que la ocupación se dispuso con base en la simple orden del comandante de la fuerza pública, se deduce en la sentencia de la Corte, la violación de los derechos a la intimidad y a la

inviolabilidad del domicilio.

## Petición de nulidad

3. Mediante memoriales dirigidos al Juez Promiscuo del Circuito de Pensilvania, el ciudadano Carlos Javier Gil Medina, representante legal de Maderas de Oriente S.A. y el Alcalde de Pensilvania solicitaron la declaración de nulidad del proceso que terminó con la sentencia T-303 de 1997.

3.1 El representante de Maderas de Oriente S.A., solicita la nulidad de toda la actuación, apoyado en los siguientes argumentos:

Considera que si bien se concedió la tutela por la violación de los derechos fundamentales del señor Gerardo de Jesús Gallo Botero, la orden impartida en la Sentencia T-303 de 1997 condujo al desalojo de las tropas de su propiedad, sin que dicha sociedad hubiere sido citada al proceso.

De acuerdo con el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, el cual estima aplicable al caso concreto, es obligatorio “notificar a toda persona que resulte afectada con una acción de tutela dirigida a desconocer actos jurídicos, sentencias o providencias judiciales ejecutoriadas, o actos administrativos”

3.2 El alcalde de Pensilvania, solicita que se decrete la nulidad de la sentencia, al producirse un cambio de jurisprudencia, sin que hubiese mediado la intervención de la Sala Plena, como lo dispone el artículo 56 del acuerdo 5 de 1992. En apoyo de su solicitud manifiesta que en las sentencias T-301 de 1994, T-102 de 1993 y T-651 de 1996, la Corte ha señalado que en los casos de ocupación de terrenos, por parte de las Fuerzas Militares o la Policía Nacional, el interés general prevalece frente al dominio y posesión de los afectados.

Se advierte que sin atender la descrita línea jurisprudencial, la sentencia T-303 de 1997, protegió los derechos a la inviolabilidad del domicilio y a la intimidad. En cuanto al domicilio, resulta discutible su violación, ya que no es posible predicar domicilio en la finca del demandante (Gerardo de Jesús Gallo Botero), dada la circunstancia de que “desde la base militar hasta la casa del actor hay aproximadamente una hora de camino, a buen paso, incluyendo bastante más de un kilómetro a lo largo de la carretera que de Pensilvania conduce a Sonsón”.

En cuanto a las agresiones contra la esposa del agregado, se trata de un delito de competencia de las autoridades respectivas, “sin que el patrón del marido de la ofendida pueda reclamar derechos económicos nacidos con ocasión de la comisión del delito”.

Así las cosas, “no habiéndose amparado los derechos a la inviolabilidad del domicilio y a la intimidad, SINO EN APARIENCIA, se ampararon otros derechos puramente económicos, a saber, el derecho que el propietario de un fundo tiene a que el ejército no construya caminos a través de él; a que no se derribe montaña; a recuperar el valor pleno de sus(sic) predio desvalorizado por la presencia de la tropa y globalmente, a que se le pague un máximo de diez millones de pesos, incluyendo el precio en sí, valor en el que el actor tasó voluntariamente perjuicios y predio”.

## CONSIDERACIONES

La falta de notificación a Maderas de Oriente S.A.

1. El representante legal de “Maderas de Oriente S.A.” asegura que la base militar únicamente ocupaba terrenos de su propiedad, razón por la cual, debió notificarse a esta sociedad a fin de hacerse parte en el proceso.

La Sentencia T-303 de 1997 ordenó el retiro de los soldados del inmueble de propiedad de Gerardo de Jesús Gallo Botero. En el acta levantada con ocasión del cumplimiento de dicha orden, se lee lo siguiente:

“el señor Teniente Coronel JAIRO ANTONIO HERAZO MARZOLA, Comandante del Batallón de Infantería N° 22 Ayacucho, en cumplimiento de la sentencia del 20 de junio del presente año proferida por la Corte Constitucional, se dió (sic) cita con el accionante, señor GERARDO DE JESUS GALLO BOTERO en el día de hoy a las diez (10:00) de la mañana, con el fin de oírle y aprovechar un helicóptero de la Fuerza Aérea en el cual nos desplazamos y sobrevolamos el sector donde se encuentra acantonado personal Militar del Batallón Ayacucho: el señor GALLO argumentó y señaló los linderos que a su saber le pertenecen de lo cual este Comando tomó atenta nota en compañía de la Doctora DORIS ALMARIO DE ANDRADE, Asesora Jurídica del Comando de la Octava Brigada, el cual se aprecia de que hay dos núcleos en construcción que dan hacia el frente de Pensilvania y que son los reclamados por el señor GALLO, manifiesta a su vez que el resto de la Base no hace parte de sus predios y que contra eso no tiene ninguna reclamación por ser terrenos que no son de su propiedad...”

Por otra parte, según consta en los respectivos folios de matrícula inmobiliaria, aportados al proceso por Gerardo de Jesús Gallo Botero y por Carlos Javier Gil Medina, sus predios colindan en la quebrada de San Lorenzo, hasta un mojón ubicado en la Cuchilla de San Lorenzo, lugar en el cual se encuentra la base.

De otro lado, en las fotografías aéreas que aparecen en el expediente, se puede apreciar que parte de la base militar ocupa, precisamente, el fundo de Gerardo de Jesús Gallo Botero.

De conformidad con los datos expuestos, no era necesaria la participación de la sociedad Maderas de Oriente S.A. en el proceso de la referencia. Los efectos de la decisión se limitaban a la protección de los derechos de Gerardo de Jesús Gallo Botero, que había interpuesto con este fin la acción de tutela. Si el ejército, en consecuencia, también se retiró del inmueble de propiedad de la sociedad citada, lo hizo por su propia voluntad o por indeterminación de los linderos, pero en ningún caso como efecto directo de la decisión judicial.

Solicitud de nulidad presentada por el Alcalde de Pensilvania

2. Del escrito presentado por el Alcalde, se desprenden dos cargos. El primero, de índole material, impugna la extensión del amparo a los derechos de inviolabilidad del domicilio e intimidad. La Sala Plena no encuentra procedente este cargo, puesto que los argumentos

que se exponen en la sentencia no se apartan de la doctrina sentada por esta corporación. Sobre el particular, además, el peticionario no articula debidamente el cargo de nulidad.

3. El segundo cargo se fundamenta en un supuesto cambio de jurisprudencia. El alcalde sostiene que se desconoció la doctrina fijada en las sentencias T-301 de 1994, T-102 de 1993 y T-651 de 1996. Para resolver este punto es necesario estudiar cada una de estas sentencias y confrontar su contenido con la impugnada.

3.1 Sentencia T-102 de 1993. Los hechos del caso son los siguientes: La administración del municipio de Santo Domingo acordó donar un terreno para la construcción de una estación de policía. La población vecina al predio consideró que la ubicación de aquella ponía en peligro sus vidas y la de un grupo de menores de edad, por tratarse de una zona residencial y la estación encontrarse cerca de una escuela.

Para la Corte, la decisión que resuelve el conflicto entre los intereses de los vecinos de la estación y los de la población en general, debe dar mayor peso a los segundos, de suerte que se haga efectivo el principio según el cual la actividad de la administración persigue “de manera constante y prioritaria el beneficio colectivo”.

3.2 Sentencia T-301 de 1994. Hechos: Una patrulla del Ejército Nacional perteneciente a la Brigada N°1 del Batallón de Artillería Tarqui de Sogamoso se acantonó en un predio ubicado en el municipio de Socotá, de características semiáridas y sin posibilidad de uso para fines agrícolas. La alcaldesa del municipio autorizó al Ejército para seleccionar el lugar que considerara más conveniente para acantonar a las tropas. El dueño del predio nunca impartió su autorización para la ocupación.

En esta oportunidad, la Corte señaló que el derecho de propiedad únicamente adquiere carácter de fundamental cuando resulta manifiesta su conexidad con determinados derechos fundamentales o cuando el desconocimiento del derecho de propiedad afecte el mínimo vital del propietario. Así mismo, reiteró la doctrina que otorga primacía al interés colectivo sobre el individual. En materia de ocupación por parte de las fuerzas armadas, reiteró la sentencia T-434 de 1993. A su juicio, la ocupación era legítima, no sólo por la función constitucional de la fuerza pública, sino también por la conducta solidaria que deben observar los particulares. Por último, debe destacarse que la Corte afirmó que el concepto de guerra contenido en el artículo 59 de la C.P., debía entenderse en el sentido de cobijar cualquier conflicto armado.

3.3 Sentencia T-434 de 1993. Los hechos son los siguientes: Desde octubre de 1991, ochenta soldados del Grupo Maza del Ejército Nacional se habían acantonado en el predio denominado “La Ye” en el Municipio de Zulia. La ocupación, consentida por las autoridades locales y no autorizada por el propietario del inmueble, se concretó en una prolongada y continua permanencia de las tropas en el predio, además de la colocación de un retén militar.

La Corte resolvió tutelar los derechos a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio. En su concepto, si bien las fuerzas armadas están autorizadas para ocupar temporalmente inmuebles, ello exige la aquiescencia del propietario en época de paz y, en todo caso, se limita al mero patrullaje y no a la permanencia; y, en época de guerra -incluida situación de conflicto interno que haya dado lugar a la declaración de conmoción interior-, la ocupación

temporal únicamente se autoriza por el término razonable según las condiciones del conflicto.

3.4 Sentencia T-651 de 19964. Los hechos son los siguientes: Dentro de los predios de la empresa AMOCO, se encontraban acantonados, en un número superior a 400, soldados profesionales de la contraguerrilla - Comando Operativo N°2 de Arauca -. La presencia de los militares obedecía a un convenio suscrito entre las Fuerzas Armadas y la mencionada sociedad, relativo a la vigilancia de sus instalaciones petroleras. Para sus desplazamientos - patrullaje-, utilizaban los predios vecinos a las instalaciones de la empresa petrolera.

La Corte revocó las sentencias que concedieron las tutelas. Consideró que se la actuación de las fuerzas militares se ajustaba a una razonable ocupación temporal de la propiedad de los vecinos de las instalaciones de AMOCO. Sin embargo, señaló que en el ejercicio de sus funciones de patrullaje y vigilancia, las Fuerzas Armadas “deben solicitar permiso o consentimiento a los propietarios de los predios colindantes a la instalación de la Compañía AMOCO, toda vez que... se desprende que la fuerza pública viene prestando vigilancia especial dentro de las dependencias de la empresa para lo cual, es natural y obvio el desplazamiento, que no asentamiento, por los predios de los tutelantes”. Concluye la sentencia que no existe violación de los derechos fundamentales de los demandantes, ya que los soldados no se encuentran acantonados en terrenos de su propiedad.

4. En resumen, la doctrina de la Corte sobre la materia, puede sintetizarse en los siguientes términos:

4.1 No es posible oponer el interés individual al general cuando la administración selecciona un inmueble de su propiedad para ubicar un puesto de policía (T-102/93).

4.2 No es admisible la ubicación, con ánimo de permanencia, de soldados en un predio sin que medie el consentimiento del propietario o poseedor, cuando se está en situación de conflicto que no tenga una gravedad tal que conduzca a la declaración de conmoción interior. Ello sin perjuicio de la facultad de tránsito por parte de las tropas, en ejercicio de funciones de vigilancia, control y patrullaje (T-434/93).

4.3 La anterior regla se exceptúa cuando el predio no tiene las condiciones necesarias para su explotación económica. (T-301/94)

5. En la sentencia cuya nulidad se solicita, la Sala encontró vulnerado el derecho al debido proceso, por cuanto la ocupación del inmueble no se dispuso por el Gobierno Nacional.

La sentencia impugnada no desconoce la doctrina de la Corte Constitucional. En primer lugar, debe destacarse que las orientaciones fijadas en las sentencias T-102/93 y T-651/96 no son aplicables, por cuanto los supuestos de hecho difieren notablemente de los considerados en la sentencia T-303/97. En segundo lugar, en el caso objeto de estudio, el demandante manifestó que, en ningún momento, había dado autorización para que las Fuerzas Militares ocuparan su predio.

De ahí que fuera aplicable la doctrina sentada en la sentencia T-434 de 1993. En efecto: (1) los supuestos de hecho coinciden en lo esencial: ocupación, que no patrullaje, con ánimo de

permanencia temporal; (2) inexistencia de una situación de guerra exterior o de conflicto armado interno que haya dado lugar a la declaración de conmoción interior; (3) reiteración del principio según el cual en tiempo de paz, únicamente el propietario o poseedor puede autorizar la ocupación del inmueble; y, (4) no obra prueba en el sentido de que los terrenos no sean aptos para actividades comerciales.

Por las razones expuestas, las solicitudes de nulidad elevadas contra la Sentencia T-303 de 1997, no prosperan.

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional

RESUELVE

Primero.- Negar las solicitudes de nulidad elevadas contra la sentencia T-303 de 1997.

Segundo.- Contra el presente auto no procede recurso alguno.

Notifíquese, Comuníquese, Cumplase e insertese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 M.P. Carlos Garviria Díaz

2 M.P. Hernando Herrera Vergara

3 M.P. Fabio Morón Díaz

4 M.P. Fabio Morón Díaz