

## SENTENCIA T-267/11

(Abril 8; Bogotá DC)

Referencia: Expediente T-2.353.243

Accionante: Misael Payares Guerrero, obrando en nombre propio y en representación de ASOCAB y la comunidad ocupante del predio LAS PAVAS, y Eluid Alvear Cumplido.

Accionado: Inspección Única de Policía de El Peñón-Bolívar.

Fallos objeto de revisión: Sentencia del Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Mompox- Bolívar - de 5 de junio de 2009, que revocó la Sentencia del Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín de Loba -Bolívar- de abril 30 de 2009, que había tutelado el derecho al debido proceso de los accionantes.

Tema:

*Derechos presuntamente vulnerados:* vida digna, igualdad, trabajo, libre desarrollo de la personalidad, debido proceso, derecho a la propiedad

*Vulneración invocada:* La Inspección Única de Policía de El Peñón- Bolívar mediante resolución No 003 de 25 de febrero de 2009, que decretó *statu quo* a favor de los querellantes y la supuesta eliminación de la perturbación del predio Hacienda Las Pavas.

*Pretensión:* Que se declare que la Inspección Única de Policía de El Peñón- Bolívar- mediante resolución No 003 de 25 de febrero de 2009, incurrió en vía de hecho por defecto sustantivo y procedimental.

Magistrados de la Sala Segunda de Revisión: Mauricio González Cuervo, Juan Carlos Henao Pérez y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo.

## I. ANTECEDENTES

### 1. Fundamentos de la Demanda<sup>1</sup>

1.1 Sostienen los accionantes que el predio rural de mayor extensión conocido como Las Pavas, ubicado en la jurisdicción del municipio de El Peñón, corregimiento de Buenos Aires, en el Departamento de Bolívar, fue abandonado por su propietario, señor Jesús Emilio Escobar Fernández, desde el año de 1997. A partir de ese momento, un grupo de 123 familias vecinas de la vereda de Buenos Aires comenzó a asentarse en el predio, ejerciendo actos

---

<sup>1</sup> Folios 1 a 9 cuaderno original.

de posesión, desarrollando explotación económica del predio, realizando mejoras para optimizar el rendimiento agrícola de las tierras y constituyéndose formalmente como Asociación, hoy en día, ASOCAB (Asociación de Campesinos de Buenos Aires).

1.2. Según el relato de los accionantes, hacia el año 2003, grupos armados señalados por la comunidad como “paramilitares” hicieron presencia en la región intimidando a los pobladores y ejecutando actos violentos como asesinatos y mutilaciones. De acuerdo con lo dicho por los accionantes, tales hechos generaron el terror y provocaron el desplazamiento de la comunidad que se encontraba ocupando el predio Las Pavas. Afirman los actores que fueron víctimas de amenazas a partir del año 2003, lo que los llevó al cese de la explotación productiva.

1.3. Entre los años 2003 y 2006, los campesinos de la comunidad representada por ASOCAB, fueron retomando lentamente la ocupación del predio dada la necesidad de explotación de la tierra.

Dentro del proceso de retoma de la actividad productiva, se solicitó entonces la intervención del INCODER para efectos de la declaratoria de extinción de dominio sobre una extensión de tierra de aproximadamente 1,235.5 hectáreas. El fundamento jurídico para dicha acción se sustentó en el hecho de que el propietario del predio rural había dejado de ejercer la posesión durante tres años continuos<sup>2</sup>.

1.4. Con la expedición de la Ley 1152 de 2007<sup>3</sup> se creó la Unidad Nacional de Tierras Rurales- UNAT- a quien se le asigna el conocimiento de los procesos agrarios que venía atendiendo el INCODER con el fin de que los finiquitara en el término de dos años. Así, en virtud de las inspecciones realizadas por funcionarios del INCODER en junio de 2006 y luego de constatar la situación del predio en lo relativo a la explotación económica regular y estable por hechos positivos por parte de los campesinos ocupantes del predio, y de constatar que “...*el propietario de los predios Las Pavas, Peñaloza y Si Dios Quiere, no allegó en esta primera etapa previa, documento alguno ni prueba respecto a la explotación económica regular y estable ejercida sobre la tierra, pese a que el acta de la visita previa evidenció que los predios no venían siendo explotados directa y debidamente por el propietario*”, la UNAT profirió la Resolución No 1473 de 2008<sup>4</sup> mediante la cual se dispuso iniciar las diligencias administrativas tendientes a declarar o no extinguido, en todo o en parte, el derecho de dominio privado sobre los predios rurales denominados Las Pavas, Peñaloza, y Si Dios Quiere, cuyo trámite, al momento de

---

<sup>2</sup> Ley 160 de 1994. ARTÍCULO 52. Establécese en favor de la Nación la extinción del derecho de dominio o propiedad sobre los predios rurales en los cuales se dejare de ejercer posesión en la forma establecida en el artículo 1o. de la Ley 200 de 1936, durante tres (3) años continuos, salvo fuerza mayor o caso fortuito, o cuando los propietarios violen las disposiciones sobre conservación, mejoramiento y utilización racional de los recursos naturales renovables y las de preservación y restauración del ambiente, o cuando los propietarios violen las normas sobre zonas de reserva agrícola o forestal establecidas en los planes de desarrollo de los municipios o distritos con más de 300.000 habitantes. (...)

<sup>3</sup> Ley 1152 de 2007. Arts. 27 y ss. Esta ley fue declarada inexecutable mediante Sentencia C-175 de 2009.

<sup>4</sup> Folio 16 cuaderno original.

interponer la acción de tutela se encontraba en etapa de notificación. La mencionada resolución determina que los predios relacionados no han sido objeto de explotación económica por el titular del dominio.<sup>5</sup>

1.5. Mientras se surtía el trámite de verificación por parte del INCODER (diligencias practicadas los días 20,21, 22 y 23 de junio de 2006)<sup>6</sup> el titular del predio señor Jesús Emilio Escobar Fernández, efectuó los siguientes negocios jurídicos<sup>7</sup>:

<b>FOLIO DE MATRÍCULA DEL PREDIO</b>	<b>NATURALEZA DE LA VENTA – FECHA DEL NEGOCIO</b>	<b>COMPRADOR</b>
064-0014024 – El Delirio	Compraventa de cosa ajena. 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTE SAN ISIDRO S. A.
064-0006796 – Mejoras Las Mercedes	Compraventa de mejoras en suelo ajeno con antecedente registral, 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTE SAN ISIDRO S. A.
064-0006809 – La esperanza	Compraventa de posesión con antecedente registral. 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTE SAN ISIDRO S. A.
064-0000909 – Terreno	Compraventa de posesión con antecedente registral. 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTE SAN ISIDRO S. A.
064-0006794 – Mejoras El Tesoro	Compraventa de mejoras en suelo ajeno con antecedente registral 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTE SAN ISIDRO S. A.
064-0006596 – Bella Vista	Compraventa de mejoras en suelo ajeno con antecedente registral 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTE SAN ISIDRO S. A.
064-0007514 – Mejoras La Bonanza	Compraventa de mejoras en suelo ajeno con antecedente registral 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTE SAN ISIDRO S. A.
064-0003182 – El	Compraventa de cosa	C.I. TEQUENDAMA

<sup>5</sup> Folio 19 ibidem.

<sup>6</sup> Folio 2 ibidem.

<sup>7</sup> Ibidem y folios de matrícula inmobiliaria a folios 42 a 53.

Trebol		ajena. 10-03-07	S.A. y APORTES SAN ISIDRO S. A.
064-0002766 – Si Dios Quiere		Compraventa. 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTES SAN ISIDRO S. A.
064-0014023 – El Recreo		Compraventa. 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTES SAN ISIDRO S. A.
064-0006808 – Peñaloza		Compraventa. 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTES SAN ISIDRO S. A.
064-0000395 – Hacienda Las Pavas		Compraventa. 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTES SAN ISIDRO S. A.
064-0006810 – Estrella de Belén		Compraventa. 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTES SAN ISIDRO S. A.
064-00006879 – Mejoras El Roblar		Compraventa de mejoras en suelo ajeno con antecedente registral 10-03-07	C.I. TEQUENDAMA S.A. y APORTES SAN ISIDRO S. A.

1.6. A mediados del mes de enero de 2009 las sociedades Aportes San Isidro S.A. y C.I. Tequendama, quienes figuran como adquirientes parciales de mejoras y dominio del predio desde el año 2007, solicitaron a través de una acción policiva<sup>8</sup> el amparo a la posesión en contra de la comunidad representada por ASOTAB, que había retomado la ocupación y explotación del predio.

La Alcaldía de El Peñón<sup>9</sup>, por intermedio de su inspección de policía, resolvió entonces el amparo a la posesión de las sociedades mencionadas, mediante Resoluciones Nos 002<sup>10</sup> y 003<sup>11</sup> de 25 de febrero de 2009. En tales resoluciones **(i)** se concedió el amparo policivo a los querellantes sobre la hacienda Las Pavas; **(ii)** se decretó el statuo quo (sic) preexistente a la perturbación del predio ya referido, con el propósito de restablecer y preservar la posesión tranquila por parte de los querellantes antes del 15 de enero de 2009, cuando fue perturbada; **(iii)** se conminó a personas ciertas e indeterminadas a que cesaran en la perturbación y **(iv)** se ofició al comandante de policía del Departamento de Bolívar, para que se hiciera efectiva la decisión en el evento de que los querellados hicieren caso omiso de las órdenes impartidas.

<sup>8</sup> Folio 22 ibidem.

<sup>9</sup> Folio 26 ibidem.

<sup>10</sup> Folio 37 ibidem.

<sup>11</sup> Folio 11 ibidem.

1.7. Señalan los accionantes que las determinaciones adoptadas por parte de la Inspección de Policía de El Peñón, suponen el desconocimiento de una norma de orden sustancial - el artículo 5° del Decreto 747 de 1992<sup>12</sup>- que protege un interés que antecede el inicio de la acción policiva, por varias razones: **(i)** los hechos que fueron tenidos en cuenta por la UNAT en su oportunidad, sustentan el inicio de la actuación administrativa que precede aún a la compraventa de los derechos sujetos a registro entre el titular- señor Escobar Fernández – y las sociedades compradoras; **(ii)** la falta de explotación por parte del entonces titular del predio subyace como una situación negativa concomitante con los actos positivos de posesión efectuados por la comunidad y **(iii)** la ambigüedad manifiesta de la parte resolutive de la Resolución.

1.8. El 11 de marzo de 2009 la comunidad radicó ante la inspección de policía del municipio de El Peñón, un escrito solicitando la nulidad del trámite policivo y la declaratoria de improcedencia del desalojo, petición que fue resuelta mediante Resolución No 004 de 2009<sup>13</sup> en la que se niegan las pretensiones por considerar que el restablecimiento del *statu quo* no constituye una orden de desalojo.

Indican los solicitantes en tutela, que esa petición agota todos los mecanismos legales existentes para atacar la decisión de la inspección de policía, con lo cual se encuentra agotado el mecanismo de procedibilidad.

1.9. Así las cosas, estiman los accionantes que al emitir la Resolución No 003 de 25 de febrero de 2009, la inspección de policía de El Peñón- Bolívar<sup>14</sup> incurrió en una vía de hecho por defecto sustantivo y por defecto procedimental. Las razones son las siguientes:

**1.9.1. Vía de hecho por defecto sustantivo.** A juicio de los peticionarios, era improcedente el lanzamiento por ocupación de hecho, por cuanto el Decreto 747 de 1992, señala que en ningún caso las autoridades de policía podían ordenar el desalojo de un predio agrario cuando de forma precedente se constatare el inicio de un proceso de extinción de dominio. El desconocimiento de esta disposición, señalan los accionantes, vulnera los derechos fundamentales alegados y de allí que se configure una vía de hecho por haberse omitido la aplicación de una norma, en este caso el Decreto 747 de 1992. Indican que la arbitrariedad manifiesta se colige del desconocimiento de una norma – art.5° del decreto 747 de 1992- por cuanto desde la Resolución No 1473 de 11 de noviembre de 2008 se dispuso con claridad el inicio del trámite de extinción de dominio sobre los predios “Las Pavas”,

---

<sup>12</sup> Artículo 5. En ningún caso las autoridades de policía ordenarán desalojo de campesinos ocupantes de predios agrarios en los cuales se hayan iniciado por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, antes de la querrela, procedimiento administrativo sobre extinción del derecho de dominio, clarificación de la propiedad, recuperación de baldíos indebidamente ocupados, deslinde de tierras pertenecientes al Estado o delimitación de playones y sabanas comunales

<sup>13</sup> La resolución a la que se hace referencia consta a folio 222 del Cuaderno principal, aunque carece de fecha de expedición.

<sup>14</sup> Demanda de tutela presentada el 13 de abril de 2009 ante el juez promiscuo municipal de San Martín de Loba. Folios 1 y ss.

“Peñaloza” y “Si Dios Quiere”. La disposición del Decreto 747 de 1992, que fue desconocida, amparaba los hechos constitutivos de posesión y “*blindaba*” de forma especial el trámite administrativo de extinción de dominio.

**1.9.2. Vía de Hecho por defecto fáctico y procedimental.** Consideran los demandantes, que si bien la inspección de policía del Municipio de El Peñón, tenía la facultad de valorar las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, no es menos cierto que esa discrecionalidad tiene límites en el sentido de que esa valoración no puede vulnerar derechos fundamentales. En el caso en cuestión, obra dentro del expediente de la acción policiva, copia de la Resolución 1473 de 2008, que dispuso el inicio del trámite de extinción de dominio sobre los predios Las Pavas, Peñaloza y Si Dios Quiere. En consecuencia, al tenor del artículo 5° del Decreto 747 de 1992, no debió ordenarse el desalojo porque en últimas se desconoció e ignoró la naturaleza del acto administrativo proferido por el director ejecutivo de la Unidad Nacional de tierras, UNAT.

## **2. Pretensión**

Acorde con lo expuesto, los tutelantes solicitan del juez constitucional las siguientes declaraciones:

- Amparar el derecho a la vida digna, igualdad ante la ley y las autoridades, al trabajo, al libre desarrollo de la personalidad del cual son titulares los campesinos, en su condición de desplazados sujetos de especial protección, ocupantes del predio Las Pavas, representados por ASOCAB.
- Disponer que se deje sin valor y efecto la parte resolutive de la Resolución No 003 de 25 de febrero de 2009, en la cual se dispuso decretar el *statuo quo* a favor de los querellantes, la eliminación de la actual perturbación al predio hacienda Las Pavas y a través de la cual se oficia al comandante de la policía nacional del Departamento de Bolívar, para efectos del acompañamiento en la diligencia de desalojo.
- Declarar que la inspección única de policía de El Peñón incurrió en vía de hecho por defecto sustantivo y fáctico, al proferir la resolución No 003 de 25 de febrero de 2009.
- De conformidad con el art. 7 del decreto 2591 de 1991 se solicita como medida provisional, la suspensión de la Resolución No 003 de 2009, emitida por la inspección de policía del El Peñón- Bolívar – que conmina a la comunidad para que cese la perturbación de la posesión, diligencia fijada para el 15 de abril de 2009.

## **3. Respuesta de las Entidades Accionadas**

Al asumir competencia en el presente caso, mediante auto del 13 de abril de 2009, el Juez Promiscuo Municipal de San Martín de Loba – Bolívar, ordenó

la vinculación al presente trámite de tutela de las sociedades CI Tequendama y Aportes San Isidro S.A., por considerar que podrían resultar afectados con las determinaciones que se adoptaran en el proceso<sup>15</sup>.

**3.1. Alcaldía Municipal de El Peñón – Bolívar-<sup>16</sup>**. Sostiene que **(i)** no se encuentra debidamente probado que el predio ocupado por los querellantes haya sido abandonado, pero se acepta que existe una investigación por parte de la UNAT, en donde se inició un proceso de extinción del derecho de dominio de carácter privado; **(ii)** se acepta que dentro del proceso policivo existe una copia simple de la resolución donde se da inicio a las investigaciones administrativas tendientes a declarar o no extinguido el derecho de dominio; **(iii)** en dicho escrito se reconoce que mediante el proceso policivo no se puede discutir el dominio del predio por cuanto se estarían invadiendo las competencias de los jueces civiles o agrarios según la naturaleza del asunto, por tal razón se partió de la base de que los querellantes recuperaron la posesión en el 2009, lo que se demuestra con la declaración de los mismos.

**3.2. C.I. Tequendama y Aportes San Isidro S.A<sup>17</sup>**. El Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín de Loba – Bolívar- por considerar que como terceros pueden resultar afectadas las sociedades de la referencia dentro del expediente de tutela, decide vincularlas al proceso.<sup>18</sup> Actuando a través de apoderado, las sociedades en mención señalan que **(i)** son propietarias legítimas de la hacienda Las Pavas desde el año de 2006, fecha en la cual se adquirió de manera absoluta la propiedad; **(ii)** se indica que no es cierto que para la época de la adquisición y entrega de dicha propiedad rural, ésta estuviese ocupada de hecho por campesino alguno; **(iii)** no les consta que los campesinos fueran desplazados por grupos al margen de la ley, ya que las empresas siempre se han dedicado al cultivo lícito de la tierra; **(iv)** la adquisición hecha por las sociedades se hizo de manera legal y pacífica sin vulnerar derecho fundamental alguno; **(v)** se acepta que sobre la hacienda Las Pavas se inició por parte de INCODER una acción administrativa de extinción del dominio, la cual se encontraba en trámite al momento de presentar la tutela. Tales diligencias se iniciaron mediante Resolución No 1473 de 2008, la cual fue atacada en su momento y a la fecha de respuesta de la tutela no existía pronunciamiento alguno.

En escrito posterior<sup>19</sup> se agrega que **(i)** a partir del segundo semestre de 2006 y al momento del conocimiento de la negociación del predio, se presenta la invasión de la hacienda Las Pavas luego de 16 meses de posesión material quieta, pública, pacífica e ininterrumpida acorde con la ley, por parte de las sociedades mencionadas; **(ii)** la Ley 1152 de 2007 fue declarada inexecutable, lo que afectó el procedimiento administrativo allí señalado, por ende, existe una total anomia para resolver de fondo respecto de la procedencia o no de la

---

<sup>15</sup> Folio 59 Cuaderno Principal.

<sup>16</sup> Folios 74 y 75 cuaderno original.

<sup>17</sup> Folio 84 , 85 ibidem.

<sup>18</sup> Folios 62 y 68 ibidem.

<sup>19</sup> Folio 112 ibidem.

extinción de dominio; esto por cuanto no hay certeza alguna sobre el trámite ni sobre el órgano competente; (iii) la compraventa entre las sociedades y el señor Escobar Fernández se efectuó el 12 de abril de 2007, tiempo en el que no se advirtió ocupación alguna de los predios; (iv) no existe prueba que demuestre que de cumplirse el acto administrativo atacado en tutela, se esté causando un perjuicio irremediable; (v) la orden de desalojo fue debidamente notificada a los querellados, quienes se negaron a firmar obligando a dejar constancia del hecho; (vi) acorde con la legislación existente, los actos administrativos dentro del proceso policivo dictados por los alcaldes con excepción de aquellos que ordenan el lanzamiento, son apelables; (vii) los querellados han acudido a vías de hecho para causar una perturbación en la posesión de los predios de la hacienda Las Pavas, lo que legitima a los dueños a iniciar acciones para protegerse de la invasión; (viii) los predios no son baldíos, es decir no le pertenecen a la nación ni a ningún ente territorial, y tampoco se encuentran en estado de improductividad; (ix) admitir que la Resolución No 1473 de 2008 legitima la invasión es desconocer la obligación del Estado de garantizar la propiedad; (x) la tutela es improcedente por cuanto aunque la resolución del UNAT goza de presunción de legalidad, va dirigida a trabar un contradictorio con el anterior propietario y no con los actuales, quienes adquirieron de buena fe. Dicha resolución no es oponible a las sociedades de la referencia puesto que al momento de los negocios jurídicos establecidos por el señor Escobar Fernández, para la época no existían limitaciones, gravámenes, embargos ni impedimentos algunos, para la tradición de los inmuebles y en consecuencia la adquisición de los mismos.

#### **4. Vinculación del INCODER y solicitud de pruebas en el trámite de la acción de tutela**

4.1. El Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín de Loba – Bolívar-determinó oficiar al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER-para que informara sobre el resultado de las actuaciones administrativas relacionadas con la extinción del dominio sobre el predio rural denominado Las Pavas, ubicado en el Municipio de El Peñón, distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No 0640000395 de la oficina de registro de instrumentos públicos de Magangué, a través de auto del 14 de abril de 2009, en el que destacó que *“del libelo de tutela y sus anexos, se extrae que ante la extinta Unidad Nacional de Tierras Rurales – UNAT- (La ley 1152 de 2007, que dispuso su creación fue declarada inexecutable en su integridad por la Sentencia C-175/2009), se tramitaba un procedimiento administrativo ‘tendiente a establecer la procedencia, legal de declarar o no extinguido, en todo o en parte el derecho de dominio sobre los predios rurales denominados LAS PAVAS... ubicados en jurisdicción del Municipio de El Peñón... Departamento de Bolívar’, expidiendo para tal efecto la Resolución No. 1473 del 11 de Noviembre de 2008, dando inicio a las correspondientes diligencias”*<sup>20</sup>. Mediante comunicación remitida al juzgado en mención<sup>21</sup>, el INCODER informó lo siguiente:

---

<sup>20</sup> Folio 71 ibidem.

<sup>21</sup> Folio 87 ibidem.



- El Decreto 639 de 2008 reglamentó en su oportunidad la derogada Ley 1152 de 2007 en lo relativo a la extinción de dominio sobre inmuebles rurales por incumplimiento de la función social de la propiedad. La parte final de su artículo 1° disponía que la extinción de dominio, constituía “*una sanción*” a la violación al principio constitucional de la función social de la propiedad. Mediante petición de 13 de junio de 2006, el señor Payares Guerrero como representante de ASOCAB solicitó el inicio del procedimiento de extinción de dominio del predio Las Pavas, alegando que el mismo estaba abandonado y sin explotación desde un tiempo que oscilaba entre los 12 y 15 años.

- La oficina de enlace territorial No. 2 del INCODER mediante decisión de 9 de junio de 2006 ordenó practicar la visita previa al predio de Las Pavas. Entre los días 20 y 23 de junio de 2006 fue practicada en forma oficiosa por el INCODER la diligencia de visita a los predios ya referidos, donde se establecieron las características de hidrografía, clase y estado de los suelos, área total, naturaleza de la explotación económica, agrícola y forestal y finalmente, los ocupantes que se encontraban en dicho lugar. La UNAT avocó el conocimiento el 8 de septiembre de 2008 y por Resolución No. 1473 de 2008 dispuso el inicio de las diligencias administrativas tendientes a determinar la procedencia o no de la extinción de dominio.

- Se determinó en el acápite de la explotación económica que por parte del titular inscrito a la fecha - junio de 2006 - “*no existe explotación alguna en la parte agrícola y forestal. La explotación existente esta adelantada por cuenta de los ocupantes en forma independiente, trabajando ganadería extensiva y en cultivos de subsistencia en arroz, maíz, yuca, cacao y plátano*”. Se determinó que los ocupantes de los predios Las Pavas eran 91 familias y de los predios Peñaloza y Si Dios Quiere 21 familias, quienes ejercían actos positivos de posesión sin reconocer dominio ajeno, desde un tiempo superior a los 8 años y explotaban en forma mancomunada los predios, implantando cultivos y mejoras para lograr una óptima explotación económica.

- La empresa Aportes San Isidro S.A. se notificó de la Resolución No 1473 de 2008 e interpuso recurso de reposición el 10 de febrero de 2009, el cual está pendiente de responder (al momento de las pruebas solicitadas). La sociedad C.I. Tequendama se notificó de la resolución el 24 de marzo de 2009.

- Respecto de las incidencias jurídicas de la Resolución No 1473 de 2008 se afirma que (i) constituye el acto de iniciación del trámite de extinción del dominio que en los términos del artículo 5° del Decreto 747 de 1992 impide realizar el desalojo de campesinos ocupantes; (ii) en dicha norma no se hace distinción o exigencia respecto de los efectos jurídicos del acto o su firmeza, sino a la existencia del trámite, en tanto se limita a prohibir el desalojo a ocupantes cuando se haya iniciado el trámite de extinción del dominio, que conforme lo prevé el artículo 10° del decreto 639 de 2008 no está dado con la expedición del acto administrativo de la entidad, independientemente que para su publicidad pueda tomarse la administración un término de cuatro o seis meses, como en el presente caso; (iii) si se le diera una interpretación

exegética a la norma, en la que la existencia del trámite administrativo de extinción del dominio se entendiera a partir de la notificación completa de los interesados, la inscripción del proceso en el folio de matrícula inmobiliaria y la decisión de los recursos interpuestos, es obvio que se perdería la finalidad de la prohibición en tanto todo propietario conminado a un proceso de extinción de dominio, una vez se le notificara la decisión de inicio o aún antes, con solo enterarse, previa firmeza del acto administrativo, iniciaría acciones tendiente a desalojar a los campesinos ocupantes legítimos de los predios que hayan sido abandonados y respecto de los cuales sus propietarios han incumplido la función social de la propiedad.

- Siendo así, asevera el Incoder, no puede alegar la Alcaldía de El Peñón que desconocía la existencia del trámite de extinción de dominio, toda vez que como puede verificarse en el expediente, obra comunicación de la UNAT a través de la cual se puso en conocimiento de dicha instancia administrativa la Resolución No 1473 de 2008, por medio de la cual se iniciaron acciones administrativas tendientes a declarar la extinción de dominio de los predios tantas veces referidos. Dicha actuación, hasta tanto no se demuestre judicialmente lo contrario ante la jurisdicción contencioso administrativa, es válida porque goza de la presunción de legalidad.

- En relación con el trámite de extinción de dominio, se explica: **(i)** se busca proteger el artículo 58 constitucional; a su vez el artículo 5 de Decreto 747 de 1992 prohíbe el desalojo de las comunidades asentadas mientras se surten los trámites de extinción de dominio. Esta forma de extinción de dominio está regulada en el Decreto 639 de 2008; **(ii)** en concordancia con lo previsto en el decreto 747 de 1992, las medidas que se tomen dentro de los trámites policivos tendientes a proteger el amparo de posesión, que disponen el lanzamiento por ocupación de hecho y demás acciones, no podrán disponer en manera alguna el desalojo o lanzamiento de los ocupantes, por cuanto ello representaría la violación directa de una norma jurídica que restringe dicha acción a las autoridades de policía; **(iii)** en relación al trámite del INCODER, se afirma que está pendiente la resolución del recurso de reposición interpuesto por uno de los interesados y todas las demás instancias y fases previstas en el Decreto 639 de 2008 y actualmente el Decreto 2665 de 1994.

- Igualmente el INCODER se pronunció a lo largo de la intervención acerca de elementos propios de la acción de tutela, que excedían el tema de la extinción del dominio. Habló por ejemplo del procedimiento policivo de restitución del bien, y de los efectos que sobre la situación global expuesta a lo largo del expediente tendría la resolución de apertura del proceso de expropiación administrativa<sup>22</sup>. A manera de ejemplo se cita el siguiente aparte de la intervención:

---

<sup>22</sup> Se dijo por parte de INCODER: “Fue puesto en conocimiento de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural INCODER, la existencia de la querrela policiva instaurada por C.I. TEQUENDAMA y APORTES SAN ISIDRO, mediante la cual se pretende el desalojo de la comunidad representada por ASOCAB, ocupante del predio LAS PAVAS en jurisdicción del municipio de El Peñón – Bolívar. Dentro de tales actuaciones es menester hacer hincapié en los efectos que produce el acto administrativo que da inicio al trámite de extinción de dominio”. En este aparte se hace claro que la

“Para el presente caso, más tratándose del mecanismo excepcional de tutela donde se hace un llamado al respecto de los derechos fundamentales de familias en condiciones de vulnerabilidad [...] Mal haría en este caso el Despacho en desconocer que todos los demandantes del proceso policivo están advertidos de la existencia del trámite administrativo y que a ellos les es oponible y exigible respetar la prohibición contenida en el artículo 5° del Decreto 747 de 1992”<sup>23</sup>.

Nótese pues que la intervención del INCODER comprendió de manera integral el caso bajo estudio y, por ende, esta Sala considera que debe entenderse que dicha entidad se encuentra plenamente vinculada en al trámite de la presente acción de tutela, que ejerció su derecho a la defensa y como entidad vinculada, es factible que la decisión de la presente tutela la ate en el cumplimiento las eventuales obligaciones derivadas del fallo.

4.2. Se ofició, por parte del Juzgado de primera instancia, a la oficina de registro de instrumentos públicos de Magangué, para que remitiera copia auténtica de los folios de matrículas inmobiliarias Nos 064-0000395064-0002766, documentos que fueron allegados al expediente.<sup>24</sup>

4.3. Se ofició igualmente a la inspección de policía de El Peñón para que enviase al Juzgado, copia auténtica de toda la actuación surtida con ocasión de la querrela policiva, documentos remitidos y anexados al expediente.<sup>25</sup>

## 5. Pruebas que obran en el expediente

- Copia simple de la Resolución número 003 de febrero 25 de 2009 emitida por la Inspección Única de Policía del municipio de El Peñón, Bolívar<sup>26</sup>.

- Copia simple de la Resolución número 1473 de 11 de noviembre de 2008 proferida por la Unidad Nacional de Tierras Rurales –UNAT–<sup>27</sup>.

- Copia del escrito de petición elevado por los querellantes APORTES SAN ISIDRO S. A. y C. I. TEQUENDAMA ante el Alcalde municipal de El Peñón, Bolívar<sup>28</sup>.

- Copia del auto dictado el día 22 de enero de 2009 por el Alcalde municipal de El Peñón, Bolívar, mediante el cual delega las funciones a la Inspectora Central de Policía de El Peñón para que conozca y falle de conformidad con el material probatorio el amparo policivo por ocupación de hecho solicitada por APORTES SAN ISIDRO S. A. y C. I. TEQUENDAMA S. A. sobre los predios rurales LAS PAVAS y otros<sup>29</sup>.

---

intervención del INCODER incluyó una posición integral sobre el caso analizado. (Folio 88, Cuaderno Principal).

<sup>23</sup> Folios 89 y 90, Cuaderno Principal (subrayas fuera del texto original).

<sup>24</sup> Cuaderno de pruebas.

<sup>25</sup> Ibidem.

<sup>26</sup> cuaderno principal a folios 11-14.

<sup>27</sup> cuaderno principal a folios 16-21.

<sup>28</sup> cuaderno principal a folios 22-25.

<sup>29</sup> cuaderno principal a folio 26.

- Copia del Acta de Diligencia de Inspección Ocular en el Proceso de Amparo a la Posesión o Mera Tenencia<sup>30</sup>.
- Copia de la Resolución número 002 proferida el día 28 de enero de 2009 por la Inspección Única de El Peñón, Bolívar, mediante la cual decreta el lanzamiento por ocupación por vía de hecho en un bien inmueble rural<sup>31</sup>.
- Certificados de tradición y libertad de los predios identificados con folios de matrícula inmobiliaria Nos. 064-0006796; 064-0006809; 064-0006794; 064-0006596; 064-0007514; 064-0003182; 064-0002766; 064-0014023; 064-0006808; 064-0000395 y 064-0006810<sup>32</sup>.
- Copia del documento fechado el día 9 de junio de 2006 por medio del cual el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural –INCODER–, Oficina de Enlace Territorial No. 2 Grupo Técnico Territorial Cartagena, ordena, de conformidad con lo establecido por el artículo 7º, inciso C, del Decreto 2665 de 1994, practicar una Visita Previa al Predio denominado HACIENDA LAS PAVAS ubicado en Jurisdicción del Municipio de El Peñón, Departamento de Bolívar<sup>33</sup>.
- Certificado de existencia de la Asociación ASOCAB emitido por la Cámara de Comercio de Magangué<sup>34</sup>.

## 6. Pruebas allegadas en sede de Revisión

Mediante auto de febrero 16 de 2010<sup>35</sup> el Despacho sustanciador ordenó que por Secretaria General se oficiara al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural –INCODER- para que remitiera (i) información sobre el estado del proceso de extinción de dominio del predio denominado Las Pavas y (ii) explicara los motivos por los cuales se ha extendido tanto en el tiempo la decisión dentro de dicho proceso. Al respecto, mediante comunicación recibida en la Corte Constitucional el 24 de febrero de 2010<sup>36</sup> el director técnico de procesos agrarios del INCODER informa:

- El señor Payares Guerrero solicitó ante el coordinador regional del INCODER- Bolívar- el día 9 de junio de 2006, el trámite del procedimiento de extinción del derecho de dominio privado del predio denominado Las Pavas. El jefe de la oficina de enlace territorial No 2, mediante auto del mismo día, ordenó la práctica de una visita al mencionado predio.
- Mediante auto de agosto 21 de 2008, la subgerencia del INCODER ordenó la remisión del expediente a la extinguida Unidad Nacional de Tierras “UNAT”,

<sup>30</sup> cuaderno principal a folios 27-36.

<sup>31</sup> cuaderno principal a folios 37-41.

<sup>32</sup> cuaderno principal a folios 42.52.

<sup>33</sup> cuaderno principal a folio 95.

<sup>34</sup> cuaderno principal a folios 53-57.

<sup>35</sup> Folio 51 cuaderno de Selección.

<sup>36</sup> Folio 55 ibidem.

la cual a través de auto de 8 de septiembre de 2008, procedió a avocar conocimiento. Con base en la Resolución 1473 de 2008, por encontrarse en el informe de visita previa que no existía explotación económica por parte del titular de predio, la UNAT ordenó iniciar las diligencias administrativas tendientes a establecer si conforme a la ley, procedía o no declarar extinguido en todo o en parte, el derecho de dominio de los predios denominados Las Pavas, Peñaloza y Si Dios Quiere.

- Mediante escrito del 9 de febrero de 2009 el apoderado de la sociedad Aportes San Isidro S.A, presentó recurso de reposición contra la Resolución 1473 de 2008. Mediante Resolución 2266 de 2009, proferida por la UNAT, se decidió no reponer la Resolución mencionada y modificar y aclarar el numeral 1° de la Resolución 1473 de 2008, el cual ordenó, iniciar contra las sociedades C.I. Tequendama y Aportes San Isidro S.A. las diligencias administrativas para declarar o no extinguido el derecho de dominio sobre el predio Las Pavas, Peñaloza, y Si Dios Quiere, y ordenar el registro de dicha resolución en los respectivos folios de matrícula inmobiliaria. En oficio de 4 de diciembre de 2009, la Registradora Seccional del Municipio de Magangué- Bolívar- informó que se había registrado la referida resolución en los folios de matrícula inmobiliaria No 064-0000395, 064-0006808 y 064-0002766.

- Estando en curso el proceso de extinción de dominio de los predios ya anotados en la Unidad Nacional de Tierras Rurales, la Corte Constitucional mediante sentencia C-175 de 2009 declaró la inexecutable de la Ley 1152 de 2007. Lo anterior tuvo las siguientes consecuencias: (i) dejó sin fundamento legal la existencia jurídica de la Unidad Nacional de Tierras Rurales, la cual cesó en sus funciones desde el momento mismo del pronunciamiento del fallo de inconstitucionalidad; (ii) devolvió vigencia plena a las normas legales que la ley inexecutable había derogado, en especial, la Ley 160 de 1994 y sus decretos reglamentarios.

- A través del Decreto 3759 de 2009, se aprobó la modificación de la estructura del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural- INCODER- y se asignó a la subgerencia de tierras rurales la función de coordinar a nivel nacional el trámite de extinción de dominio, entre otros. Con Resolución 2140 de 2009 se delegó en los directores territoriales y en la subgerencia de tierras rurales del INCODER, la ejecución de los procedimientos agrarios de extinción del dominio y otros; en su artículo 2° delegó en el subgerente de tierras rurales la función de dictar actos administrativos que culminen entre otros con los procedimientos de extinción de dominio privado, con observancia de lo previsto en la Ley 160 de 1994 y su decreto reglamentario 2665 de 1994. Con base en lo anterior, la Resolución 2851 de 2009, ordenó reasumir el conocimiento del proceso administrativo de extinción de dominio privado de los predios Las Pavas, Peñaloza y Si Dios Quiere, por parte de la subgerencia de tierras rurales del INCODER.

- A través de la Resolución 346 de 23 de febrero de 2010, se decretó la nulidad del proceso en cuestión. Al momento de la respuesta se adelantaban diligencias de notificación a los interesados y al procurador delegado para

asuntos ambientales y agrario en la forma prevista en el código contencioso administrativo y la inscripción de la misma en los folios de matrícula inmobiliaria respectivos de la oficina de registro de instrumentos públicos de Magangué, por lo que, una vez ejecutoriada, el trámite a seguir era fijar la fecha de práctica de la visita previa de conformidad con el artículo 7° del Decreto 2665 de 1994.

## **7. Decisión de tutela objeto de revisión. Sentencia del Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Mompox – Bolívar- de 5 de junio de 2009**

### **7.1. Sentencia del Juzgado Promiscuo Municipal de San Martín de Loba – Bolívar- de 30 de abril de 2009<sup>37</sup> (Primera instancia)**

**Decisión:** Tutelar el derecho fundamental de los accionantes al debido proceso.

#### **Fundamento de la decisión:**

La primera instancia soporta su decisión en los siguientes argumentos:

1. La sentencia T-331 de 2008 de la Corte Constitucional indicó, que las decisiones proferidas por las autoridades administrativas o de policía en proceso civiles tienen naturaleza jurisdiccional y no administrativa, por ende están sustraídas al control de la jurisdicción contencioso administrativa. En estos casos entonces, procede la tutela cuando se evidencia que la actuación acusada ha incurrido en una vía de hecho.

2. Señaló la sentencia, que La Inspección Central de Policía de El Peñón incurrió en varias irregularidades, entre ellas, que al momento de presentarse la solicitud de amparo policivo no tuvo en cuenta la vocación agraria de los predios en cuestión. Debió así, rechazar o devolver la solicitud de amparo policivo por falta de los requisitos que prevén las disposiciones sobre este aspecto, amén de que tampoco se tuvo en cuenta que en realidad lo que en últimas buscaba el querellante era el desalojo de unas personas que “invadieron” los predios.

3. El querellante seleccionó un procedimiento inadecuado por cuanto acudió al proceso policivo de amparo a la posesión o a la mera tenencia para obtener el restablecimiento parcial de la posesión de un predio. El supuesto fáctico que planteaba indicaba de manera evidente que el procedimiento aplicable era el proceso policivo por lanzamiento por ocupación de hecho, donde se ejerce una acción de recuperación del inmueble objeto de despojo que da lugar al desalojo, en tanto que en el proceso de amparo de la posesión se ejerce la acción de conservación de las posesiones amenazadas sin que implique desalojo alguno.

---

<sup>37</sup> Folios 260 a 274 cuaderno original.

4. Así entonces, dada la naturaleza agraria del predio en disputa, el procedimiento debió impetrarse ante la jurisdicción agraria y no utilizarse el proceso para predios con vocación “no agraria”. En consecuencia, indica la providencia, se está en presencia de un defecto procedimental absoluto, pues se siguió un trámite por completo ajeno al pertinente.

5. Si el querellante no hizo uso del trámite contemplado en el Decreto 747 de 1992, entonces debió declararse la falta de jurisdicción del funcionario de policía.

6. Además de lo anterior, se practicaron irregularmente varias diligencias: (i) la diligencia de inspección ocular se hizo en un día diferente al señalado en la Resolución 002 de 2009 que dio apertura a la actuación policial; (ii) no se notificó en debida forma a las personas indeterminadas de la resolución en comento (iii) no se aportó prueba sumaria de la posesión por parte de los querellantes.

## **7.2. Impugnación<sup>38</sup>**

Afirman las sociedades C.I. Tequendama y Aportes San Isidro S.A que (i) el procedimiento llevado a cabo con base en los supuestos fácticos era el de amparo a la posesión o mera tenencia y (ii) sostuvieron que en el trámite del proceso policial posesorio se cumplió a cabalidad con el debido proceso de las diferentes partes.

## **7.3. Sentencia del Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Mompox – Bolívar- de 5 de junio de 2009. (Segunda instancia)<sup>39</sup>**

**Decisión:** Revocar la sentencia de tutela de primera instancia y negar el amparo constitucional invocado.

**Fundamento de la decisión:** (i) Dentro de las pruebas existentes no aparece que los accionantes sean miembros o hagan parte de la Asociación ASOCAB (Asociación de Campesinos de Buenos Aires) y mucho menos que sean representantes legales para actuar en nombre de dicha asociación, por lo que no tienen legitimación por activa para presentar la tutela, la que, por lo tanto, debe declararse improcedente; (ii) los accionantes tienen la calidad de desplazados pero sólo de “hecho”, ella debe demostrarse con prueba siquiera sumaria y dentro del caso en comento no se hizo; (iii) la acción de tutela no se interpuso como subsidiaria sino como principal, desplazando a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Existe entonces una vía judicial alterna que es idónea y eficaz; (iv) no se demostró la violación de los derechos fundamentales a la vida digna, igualdad ante la ley, al trabajo y al libre desarrollo de la personalidad; (v) el trámite administrativo consistió en el amparo a la posesión por perturbación y ésta no puede confundirse con la ocupación de hecho. En la primera se irrumpe a la fuerza sin que se ejerza

---

<sup>38</sup> Folio 3 a 33 cuaderno segunda instancia

<sup>39</sup> Folios 76 a 94 ibidem.

ninguna actividad económica, en la segunda se está en forma pacífica ejerciendo actividad económica; (vi) sí se notificó a los señores Payares, Alvera y Moreno, quienes después de enterados del contenido de la Resolución No 002 de 2009 no la quisieron firmar. Dichos señores presentaron solicitud de nulidad, luego no se evidencia violación al debido proceso.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia**

Esta Sala es competente para revisar las providencias de tutela antes reseñadas, con base en la Constitución Política, artículos 86 y 241 numeral 9 - desarrollado por el Decreto 2591 de 1991, artículos 33 a 36-, de conformidad con el Auto de ocho (8) de octubre de 2009 de la Sala de Selección de Tutela Número diez de la Corte Constitucional.

### **2. Problema de constitucionalidad**

Debe la Corte establecer, si en el trámite del proceso policivo adelantado por la Inspección Única de Policía de El Peñón- Bolívar- correspondiente al amparo a la posesión o mera tenencia, solicitado a través de apoderado por las sociedades C.I. Tequendama S.A. y Aportes San Isidro S.A. contra los señores Misael Payares Guerrero, Pedro Moreno, Eluid Alvear Cumplido, José del Cristo Nieto y otros, se violaron los derechos fundamentales a la vida digna, igualdad, trabajo, libre desarrollo de la personalidad, debido proceso, derecho a la propiedad y a la posesión de tierras de la población en situación de desplazamiento, derechos alegados por los tutelantes.

### **3. Procedencia de la acción de tutela contra actuaciones de autoridades de policía**

El artículo 86 de la Constitución señala que la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección inmediata de derechos fundamentales cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o en el evento de existir, cuando se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

#### **3.1. Tutela y actuaciones de policía**

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en resaltar 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*”<sup>40</sup>. Por su naturaleza de actos jurisdiccionales, frente a las decisiones de los organismos de policía no es posible ejercitar los mecanismos propios de la jurisdicción contencioso administrativa, situación que es reconocida por el artículo 82

---

<sup>40</sup> Sentencia T-1104 de 2008



del Código Contencioso Administrativo, que sostiene que “[l]a jurisdicción de lo contencioso administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley”.

Igualmente, “ni la acción reivindicatoria, ni la posesoria, ni la restitutoria de la tenencia están configuradas para salvaguardar el derecho al debido proceso en los procesos policivos, sino –según el caso- los derechos de dominio, posesión y tenencia”<sup>41</sup>. Esta situación en la que se aprecia que no existen mecanismos adecuados para salvaguardar el derecho al debido proceso en las actuaciones de las autoridades de policía en tratándose de lanzamientos, hace necesario reconocer que es solo la acción de tutela el mecanismo a partir del cual es posible conseguir la protección requerida.

A partir de lo anterior ha concluido la jurisprudencia que “alrededor de los procesos policivos no existe un medio de defensa judicial idóneo para lograr la efectiva e inmediata protección de los derechos fundamentales cuando éstos sean amenazados o vulnerados por la actuación de las autoridades públicas, quedando tan sólo la acción de tutela como mecanismo eficaz para garantizar el amparo de tales derechos”<sup>42</sup>.

A manera de resumen, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido tres (3) reglas que resultan relevantes para este caso, de allí su reiteración: **(i)** en primer lugar, ha señalado que las decisiones proferidas por las autoridades administrativas o de policía en procesos civiles tienen naturaleza jurisdiccional, no administrativa, y por ende están sustraídas del control de la jurisdicción contencioso administrativa; **(ii)** en segundo lugar, destacando la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, ha enfatizado que este mecanismo constitucional sólo procede contra estas decisiones cuando el afectado no tiene a su disposición otro mecanismo eficaz de defensa; **(iii)** y en tercer lugar, reafirmando la autonomía funcional de las autoridades de policía en estas materias, ha indicado que la procedencia de la acción de tutela contra sus decisiones sólo es posible cuando en la actuación acusada se ha incurrido en una vía de hecho.

Al respecto en la Sentencia T-115 de 2004 la Corte manifestó:

“En los juicios de amparo policivo no se discute ni decide sobre el derecho de dominio, sino que se limita a preservar o a restablecer la situación de hecho al estado anterior (statu quo) a la perturbación o a la pérdida de la posesión o tenencia del demandante sobre el bien. En esos términos, ese juicio ha sido asimilado a controversias de naturaleza jurisdiccional y la providencia que se dicta no es susceptible de recursos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”

Lo propio sostuvo recientemente la sentencia T- 472 de 2009 al concluir que en los procesos policivos no existe hasta el momento un mecanismo de defensa judicial idóneo distinto a la tutela, para lograr la efectiva e inmediata protección de los derechos fundamentales cuando éstos sean amenazados o vulnerados por la actuación de las autoridades públicas, quedando tan sólo

---

<sup>41</sup> Sentencia T-423 de 2010

<sup>42</sup> Sentencia T-061 de 2002 .

éste medio constitucional de defensa como mecanismo eficaz para garantizar el amparo de los derechos fundamentales que se vean involucrados en el caso concreto.

### **3.2. La población desplazada como sujeto de especial protección**

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, entre otras acciones, busca la efectividad de los derechos fundamentales otorgando a toda persona un medio *“para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*. Significa que si la persona no dispone de otros medios de defensa judicial o, si existiendo, es inminente la configuración de un perjuicio irremediable, entonces se justifica la interposición de este amparo. La existencia de otro medio de defensa judicial debe apreciarse en concreto, en cuanto a su eficacia y atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante<sup>43</sup>; ello porque constitucionalmente existen sujetos de especial protección que son acreedores de la acción positiva del Estado debido a sus condiciones de vulnerabilidad manifiesta, a fin de conseguir la satisfacción plena de sus derechos.

De este modo, la Constitución Política de Colombia le atribuyó al Estado la obligación de garantizar una protección especial a determinados sujetos<sup>44</sup>, entre éstos expresamente se encuentran los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, y las mujeres cabeza de familia, entre otros. Igualmente, dentro del ordenamiento colombiano existen grupos de personas que debido a las situaciones de particular debilidad y vulnerabilidad son sujetos de protección especial como es el caso de los desplazados forzados a causa de la violencia.

Sobre este particular es necesario destacar que el desplazamiento es un hecho, y como tal no requiere de declaración por parte de una autoridad para configurarse como una realidad y hacer exigibles las ayudas y reparaciones de parte de las autoridades competentes. Al respecto ha dicho la Corte que:

*“La jurisprudencia constitucional ha sostenido que la condición de desplazamiento se da cuando concurren dos factores materiales: (i) una migración del lugar de residencia, al interior de las fronteras del país, (ii) causada por hechos de carácter violento: “(s)ea cual fuere la descripción que se adopte sobre desplazados internos, todas contienen dos elementos cruciales: la coacción que hace necesario el traslado y la permanencia dentro de las fronteras de la propia nación. Si estas dos*

<sup>43</sup> Numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

<sup>44</sup> Ver artículos 43, 44, 45, 46 y 47 de la Constitución Política.

*condiciones se dan, como ocurre en el caso motivo de esta tutela, no hay la menor duda de que se está ante un problema de desplazados.*<sup>45</sup>

A partir de esa concepción material del desplazamiento interno, esta Corporación ha establecido que siempre que frente a una persona determinada, concurren las circunstancias descritas, ésta tiene derecho a recibir especial protección por parte del Estado, y a ser beneficiaria de las políticas públicas diseñadas para atender el problema humanitario que representa el desplazamiento de personas por causa del conflicto armado<sup>46</sup>.

Además de lo anterior, esta Corporación ha dicho que *“la acción de tutela procede como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de las personas en situación de desplazamiento forzado. En efecto, las personas que se encuentran en situación de desplazamiento gozan de un estatus constitucional especial... [que] obliga a las autoridades a reconocer que se trata de una población especialmente protegida que se encuentra en una situación dramática por haber soportado cargas excepcionales... en consecuencia, la Corte ha encontrado que resulta desproporcionado exigir el agotamiento previo de los recursos ordinarios como requisito para la procedencia de la acción*<sup>47,48</sup> (Resalta la Sala).

Así, las personas víctimas del desplazamiento forzado pueden acudir a la acción de tutela para el amparo de los derechos fundamentales con carácter definitivo ante una vulneración o amenaza.

El desplazado, es según la Ley 387 de 1997 (artículo 1º), *“toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: Conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público”*. El desplazamiento genera un desarraigo de quien es sujeto pasivo del mismo, debido a que es apartado de

<sup>45</sup> Criterios reiterados en las sentencias T-327 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-268 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-025 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-740 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) T-1094 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) T-175 de 2005 (M.P. Jaime Araújo Rentería), T-328 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-468 de 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-821 de 2007 (M.P. Catalina Botero Marino). En similar sentido, reconoció el Legislador la condición de las personas desplazadas, al establecer en el artículo primero de la Ley 387 de 1997 que: *“Es desplazado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: Conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público”*.

<sup>46</sup> Sentencia T-042 de 2009.

<sup>47</sup> Una síntesis de las decisiones de la Corte en esta materia puede encontrarse en la sentencia SU-150 de 2000 y en el anexo 4 de la sentencia T-025 de 2004. Más recientemente la Corte se ha pronunciado sobre el tema en las sentencias T-740 de 2004, T-175 de 2005, T-1094 de 2004, T-563 de 2003, T-1076 de 2005, T-882 de 2005, T-1144 de 2005, T-086 de 2006 y T-468 de 2006.

<sup>48</sup> T-821-07.

todo aquello que forma su identidad, como lo es su trabajo, su familia, sus costumbres, su cultura, y trasladado a un lugar *extraño* para intentar rehacer lo que fue deshecho por causas ajenas a su voluntad y por la falta de atención del Estado como garante de sus derechos y de su *statu quo*.<sup>49</sup>

Ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación que la situación del desplazado no implica solamente el “ir de un lugar a otro”; encierra además una vulneración masiva de los derechos fundamentales, en tanto “*se encuentran en una especial condición de vulnerabilidad, exclusión y marginalidad, entendida la primera como aquella situación que sin ser elegida por el individuo, le impide acceder a aquellas garantías mínimas que le permiten la realización de sus derechos económicos, sociales y culturales y, en este orden, la adopción de un proyecto de vida*<sup>50</sup>; *la segunda, como la ruptura de los vínculos que unen a una persona a su comunidad de origen*<sup>51</sup>; *y, la tercera, como aquélla situación en la que se encuentra un individuo que hace parte de un nuevo escenario en el que no pertenece al grupo de beneficiarios directos de los intercambios regulares y del reconocimiento social*<sup>52</sup>”<sup>53</sup>.

Precisamente por el hecho del desplazamiento se derivan situaciones de particular debilidad y vulnerabilidad manifiestas que hace a las víctimas sujetos de especial protección constitucional, tanto es así que esta Corporación calificó su situación como un estado de “*cosas inconstitucional*”<sup>54</sup>, debido a la violación flagrante, masiva y continua de los derechos fundamentales. Esas circunstancias en las que se encuentran las personas víctimas del desplazamiento forzado los sitúan en una situación de desigualdad que le impone al Estado el deber de superar esa condición adoptando medidas afirmativas a su favor con el objetivo de que la igualdad sea real y efectiva.

En este sentido, advierte la Sala que la satisfacción de los derechos a todas las personas es una de las finalidades propias del Estado Social de Derecho<sup>55</sup>. De este modo, si por el simple hecho de ser personas se tiene derecho a que sean garantizadas unas condiciones mínimas de existencia, que se convierten por su

<sup>49</sup> T-085 de 2009.

<sup>50</sup> De conformidad con Pérez Murcia, la vulnerabilidad puede ser entendida como “(...) una situación que, sin ser elegida por los individuos, limita el acceso de éstos a las garantías mínimas necesarias para realizar plenamente sus derechos sociales, políticos y culturales.” En otras palabras, este autor señala que una persona se encuentra en condiciones de vulnerabilidad “(...) cuando existen barreras sociales, políticas, económicas y culturales que impiden que, por sus propios medios, esté en capacidad de agenciar (realizar) las condiciones para su propio desarrollo y el de las personas que dependen económicamente de ella.” Por su parte, Moser indica que “(...) la vulnerabilidad, más que una expresión de la debilidad manifiesta de los individuos – como la interpretan algunas corrientes conservadoras –, es una situación que, siendo exógena al individuo, le genera perjuicios y le deteriora los activos económicos y sociales para autosostener un proyecto de vida.” Ver PÉREZ MURCIA, Luis Eduardo. *Población desplazada: entre la vulnerabilidad, la pobreza y la exclusión*. Red de Solidaridad Social y Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Bogotá, marzo de 2004.P.p. 19 a 22.

<sup>51</sup> Ver CASTEL, Robert. *La lógica de la exclusión*. Citado por PÉREZ MURCIA, Luis Eduardo. P. 31.

<sup>52</sup> Ver BULA ESCOBAR, Jorge I. *Vulnerabilidad, equidad y democracia*. Citado por PÉREZ MURCIA, Luis Eduardo. P. 31.

<sup>53</sup> T-585 -06.

<sup>54</sup> T-025-04.

<sup>55</sup> Como precedentemente se anotó, entre los fines esenciales del Estado se encuentra el de “...servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución...”.

esencia en derechos reclamables al Estado como garante de los mismos, ello es predicable en mayor medida de quien está en una situación de desigualdad<sup>56</sup>.

### **3.3. La acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia**

#### **3.3.1. Causales genéricas de procedencia de la acción de tutela**

En la Sentencia C-590 de 2005 se fijaron como requisitos generales para la procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuya existencia debe ser verificada por el juez de amparo, los siguientes: (i) Que el asunto que se discuta implique una evidente relevancia constitucional que afecta derechos fundamentales de las partes.; (ii) Que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial ordinarios o extraordinarios excepto cuando lo que se pretende es evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, lo que significa que la tutela debe interponerse en un término razonable a partir del hecho que originó la vulneración<sup>57</sup>; (iv) Si lo que se alega es la existencia de una irregularidad procesal, debe ser evidente que la misma tiene (a) un efecto decisivo en la sentencia que se impugna y (b) afecta los derechos fundamentales del accionante, salvo cuando se trate de una prueba ilícita obtenida con violación de esos derechos; (v) Que el demandante identifique tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado dentro del proceso judicial tal vulneración si ello hubiese sido posible; (vi) Que no se trate de fallos de tutela<sup>58</sup>.

La Corte constata si tales presupuestos se cumplen en este caso:

##### **3.3.1.1. Relevancia Constitucional.**

La tutela planteada tiene clara relevancia constitucional por cuanto se pretende salvaguardar los derechos fundamentales al debido proceso, y como también se aduce, el acceso a la administración de justicia y la primacía del derecho sustancial, que se habrían producido por la existencia de vías de hecho en un proceso policivo.

##### **3.3.1.2. Agotamiento de los mecanismos de defensa.**

Los accionantes no tienen otro mecanismo de defensa para contrarrestar la vulneración que alegan en su demanda. Presentaron en su momento los recursos contra la decisión de la autoridad de policía, y en este caso concreto no era posible interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra las resoluciones de la Inspección de Policía como mecanismo de defensa judicial alternativo, por lo explicado en el aparte 3.1 de las consideraciones de la presente sentencia.

---

<sup>56</sup> Artículo 13 de la Constitución Política.

<sup>57</sup> Ver entre otras la reciente Sentencia T-315 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño

<sup>58</sup> Reiterada en T-243 de 1008 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

A pesar de esto, el juez de segunda instancia consideró que el trámite de esta acción ante la jurisdicción contencioso administrativa sí era el mecanismo idóneo, pero como se explicó anteriormente, la ley no incluye la competencia de dicha jurisdicción frente a este tipo de trámites adelantados por las Inspecciones de Policía. En efecto, de acuerdo con el artículo 82 del CCA, el juez contencioso administrativo “*no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley*”<sup>59</sup>.

### 3.3.1.3. Requisito de inmediatez.

La importancia de la inmediatez como requisito de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, se ha destacado en razón de proteger la seguridad jurídica generada por el carácter de cosa juzgada de las decisiones que adoptan los jueces. Por ello aún admitiéndose de manera excepcional la tutela contra providencias judiciales cuando se prueba la existencia de las condiciones de procedibilidad establecidas para estos casos, la protección de la seguridad jurídica y los derechos de terceros demanda la solicitud inmediata del amparo que, de no presentarse, desvirtúa la necesidad de la protección inmediata al igual que la existencia de un perjuicio irremediable inminente que deba ser conjurado<sup>60</sup>. En el presente caso, la tutela fue impetrada en el mes de abril de 2009, siendo presentada en forma oportuna por cuanto la decisión atacada es de febrero de 2009. Así las cosas, entre la fecha de la providencia cuestionada y la presentación de la acción de tutela, mediaron escasos 2 meses, tiempo que estima esta Corporación más que razonable para cumplir el presupuesto que se analiza.

3.3.1.4. Por lo demás, los demandantes en sede de tutela (i) identifican claramente las posibles irregularidades procesales en que incurrió la providencia atacada, (ii) denotan los posibles hechos violatorios de los derechos fundamentales y la autoridad que los produjo y (iii) evidentemente no se trata de una acción contra un fallo de tutela.

### 3.3.2. Causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

En Sentencia C-590 de 2005<sup>61</sup> esta Corporación precisó las causales especiales de procedibilidad de la acción de amparo contra sentencias, especificando que cualquiera de ellas que se invoque debe estar plenamente probada. Tales causales son:

---

<sup>59</sup> Así lo ha previsto también la Corte para casos similares en los que se juzgan actuaciones policivas, donde ha señalado que la sola existencia de recursos en el desarrollo de su trámite no garantiza la posibilidad de acudir a otro medio de defensa judicial idóneo, ya que de manera expresa, el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo consagra que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo “*...no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley...*”, motivo por el cual, ante la inexistencia de un medio judicial idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales implicados en procesos policivos, resulta admisible la tutela de manera directa.

<sup>60</sup> Sentencia T-443 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo

<sup>61</sup> M.P. Jaime Córdoba Triviño

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales<sup>62</sup> o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido<sup>63</sup>, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado<sup>64</sup>.

i. Violación directa de la Constitución”.<sup>65</sup>

---

<sup>62</sup> Sentencia T-522/01

<sup>63</sup> En Sentencia T-1192/03<sup>63</sup> M.P. Eduardo Montealegre Lynett se reiteró la jurisprudencia consignada en la Sentencia SU-014 de 2001 M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez<sup>63</sup> donde “la Corte estableció que cuando actuaciones de terceras personas inducían en error al juez, se configuraba la “vía de hecho por consecuencia”. Con ello la Corte indicaba que la violación de los derechos fundamentales de la persona no le eran imputables al juez, pero que la decisión judicial resultaba inconstitucional”. En la Sentencia T-68 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil dijo la Corte: (v) Finalmente, el defecto o vía de hecho **por consecuencia** se estructura cuando la providencia judicial se soporta en hechos o situaciones jurídicas adelantadas por autoridades distintas a quien la profiere, y cuyo manejo irregular afecta de manera grave e injusta derechos o garantías fundamentales. En estos casos, aun cuando la decisión se haya adoptado con pleno acatamiento de la normatividad aplicable y dentro de una valoración juiciosa de las pruebas, la vía de hecho se produce como consecuencia de la negligencia de otras instancias públicas, que obligadas a colaborar con la administración de justicia, por acción o por omisión no lo hacen en forma diligente. Tal como lo señaló la Corte ‘si bien el criterio imperante frente a la vía de hecho es el de que ésta se origina en una actuación judicial arbitraria o manifiestamente contraria a derecho, puede ocurrir que tal defecto no sea atribuible directamente al juez de la causa, sino a la acción u omisión de otras autoridades públicas -en la mayoría de los casos administrativas- que debiendo colaborar armónicamente en la función de administrar justicia, con su conducta negligente inducen en error al operador jurídico y permiten que a través de la decisión se afecten en forma grave los derechos y garantías constitucionales de quienes intervienen en la actuación judicial.<sup>63,63</sup>

<sup>64</sup> Cfr. Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.

<sup>65</sup> Ver además Sentencias T-051 de 2009 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-060/09 M.P. Mauricio González Cuervo, T-130 de 2009 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

Considerando que en el presente caso los accionantes alegan que la providencia atacada adolece de varios defectos como el *sustantivo* y el *fáctico*, se hará un análisis respecto de cada uno de ellos.

### 3.3.3. Defecto fáctico en la jurisprudencia constitucional

La Corte ha identificado dos dimensiones en que se presentan defectos fácticos:

“1) Una dimensión negativa que ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa<sup>66</sup> u omite su valoración<sup>67</sup> y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente.<sup>68</sup> Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez<sup>69</sup> .

2) Una dimensión positiva, que se presenta generalmente cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C.P.) y al hacerlo el juez desconoce la Constitución<sup>70</sup> .

Tales situaciones han sido analizadas por la jurisprudencia que las ha definido así: (i) la omisión en el decreto y la práctica de pruebas<sup>71</sup>; (ii) la no valoración de las pruebas que obran en el proceso<sup>72</sup>; (iii) desconocimiento de las reglas de la sana crítica situación<sup>73</sup>. Salvo en los casos mencionados, no compete al juez constitucional reemplazar al juzgador de instancia en la valoración de las pruebas desconociendo la autonomía e independencia de éste al igual que el principio de juez natural, ni realizar un examen del material probatorio que resulte exhaustivo, en tanto, como lo señaló esta Corporación en sentencia T-

<sup>66</sup> *Ibíd.*

<sup>67</sup> Cfr. sentencia T-239 de 1996 MP. José Gregorio Hernández Galindo. Para la Corte es claro que, “cuando un juez omite apreciar y evaluar pruebas que inciden de manera determinante en su decisión y profiere resolución judicial sin tenerlas en cuenta, incurre en vía de hecho y, por tanto, contra la providencia dictada procede la acción de tutela. La vía de hecho consiste en ese caso en la ruptura deliberada del equilibrio procesal, haciendo que, contra lo dispuesto en la Constitución y en los pertinentes ordenamientos legales, una de las partes quede en absoluta indefensión frente a las determinaciones que haya de adoptar el juez, en cuanto, aun existiendo pruebas a su favor que bien podrían resultar esenciales para su causa, son excluidas de antemano y la decisión judicial las ignora, fortaleciendo injustificadamente la posición contraria”.

<sup>68</sup> Cfr. sentencia T-576 de 1993 M.P. Jorge Arango Mejía

<sup>69</sup> Cfr., por ejemplo, la ya citada sentencia T-442 de 1994 M.P. Antonio Barrera Carbonell

<sup>70</sup> Cfr. la ya citada sentencia T-538 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-458 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>71</sup> “se presenta cuando el funcionario judicial omite el decreto y la práctica de pruebas, lo cual tiene como consecuencia impedir la debida conducción al proceso de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido” T-458 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>72</sup> “se presenta cuando el funcionario judicial, a pesar de que en el proceso existan elementos probatorios, omite considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente” T-458 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>73</sup> Se observa “cuando el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido, es el defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio; o cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva” T-458 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis.



055 de 1997<sup>74</sup>, *“tratándose del análisis del material probatorio, la independencia judicial cobra mayor valor y trascendencia.*

La Corte también ha precisado que sólo es posible fundar una solicitud de amparo por vía de hecho basada en un defecto fáctico, cuando se observa que el error en la valoración de la prueba es *“ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia”*<sup>75</sup>

En el campo de las pruebas testimoniales ha considerado la Corte que la actuación del juez constitucional es mucho más reducida en razón del principio de inmediación, en virtud del cual es el juez natural quien está en mejor posición para evaluar el alcance de las pruebas así obtenidas, al poder apreciar en forma personal y directa la conducta de los testigos, las manifestaciones de ellos, la manera de responder al interrogatorio que se haga y las relaciones que puedan tener con las partes o entre sí<sup>76</sup>.

Por otra parte es evidente que la dificultad de la desviación de poder radica en la prueba de la divergencia entre los fines realmente perseguidos y los que deberían orientar la actuación de la administración que no son otros que los del buen servicio público. Al respecto la doctrina ha sostenido que *“se comprende que esta prueba no puede ser plena, ya que no es presumible que el acto viciado confiese expresamente que el fin que lo anima es otro distinto del señalado por la norma. Consciente de esta dificultad, así como de que la exigencia de un excesivo rigor probatorio privaría totalmente de virtualidad a la técnica de desviación de poder, la mejor jurisprudencia suele afirmar que para que pueda declararse la existencia de esa desviación ‘es suficiente la convicción moral que se forme el Tribunal’...a la vista de los hechos concretos que en cada caso resulten probados...”*<sup>77</sup>

En cuanto a diferencias de valoración en la estimación de una prueba ha precisado la Corte que no constituyen errores fácticos, pues ante interpretaciones diversas y razonables es al juez natural a quien corresponde establecer cuál se ajusta al caso concreto. *“El juez, en su labor, no sólo es autónomo, sino que sus actuaciones se presumen de buena fe”*<sup>78</sup>. *En consecuencia, el juez de tutela debe partir de la corrección de la decisión judicial, así como de la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural”*<sup>79</sup>.

---

<sup>74</sup> M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Reiterada en Sentencia T-737 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>75</sup> Sentencia T-442 de 1994 M.P. Antonio Barrera Carbonell ratificada en las sentencias SU-159 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-086 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>76</sup> Ver sentencias T-055 de 1997 y T-008 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>77</sup> García de Enterría Eduardo Fernández Tomás Ramón “Curso de Derecho Administrativo” Tomo I Madrid Civitas 1997

<sup>78</sup> “En el plano de lo que constituye la valoración de una prueba, el juez tiene autonomía, la cual va amparada también por la presunción de buena fe” Sentencia T-336 de 1995 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), reiterada por la T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

<sup>79</sup> Sentencia T-737 de 2007 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

En síntesis el defecto fáctico no se deriva necesariamente de la inconformidad con la apreciación que haya hecho el juez, pues para que se configure debe advertirse un error excepcional y protuberante relacionado con la actividad probatoria que además tenga incidencia en la decisión adoptada, ya que se presume la legalidad de ésta y el juez de tutela no está llamado a ser una nueva instancia dentro del proceso.

### 3.3.4. El defecto sustantivo en la jurisprudencia constitucional

En diferentes pronunciamientos, la Corte ha ido precisando el ámbito de lo que ha denominado defecto sustantivo como una condición de procedibilidad de la tutela contra las providencias judiciales. Al respecto ha señalado que se presenta, entre otras razones: (i) cuando la decisión judicial tiene como fundamento una norma que no es aplicable, porque a) no es pertinente<sup>80</sup>, b) ha perdido su vigencia por haber sido derogada<sup>81</sup>, c) es inexistente d) ha sido declarada contraria a la Constitución, e) a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, *“no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador”*<sup>82</sup> (ii) cuando pese a la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra, *prima facie*, dentro del margen de interpretación razonable<sup>83</sup> o *“la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes”*<sup>84</sup> o cuando en una decisión judicial *“se aplica una norma jurídica de manera manifiestamente errada, sacando del marco de la juridicidad y de la hermenéutica jurídica aceptable tal decisión judicial”*<sup>85</sup> (iii) cuando no toma en cuenta sentencias que han definido su alcance con efectos *erga omnes*, (iv) la disposición aplicada se

<sup>80</sup> Sentencia T-189 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa en esta oportunidad concluyó la Corte que *“En efecto, en su fallo el Tribunal omitió aplicar la norma que se ajustaba al caso y, en su lugar, empleó otra que no era pertinente.”*

<sup>81</sup> Ver sentencia T-205 de 2004 M.P. Clara Inés Vargas Hernández Aquí la Corte concluyó la existencia de un defecto sustantivo *“por cuanto el juez se basó en una norma legal que había perdido su vigencia”*.

<sup>82</sup> Sentencia SU-159 de 2002 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>83</sup> T-051 de 2009 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver sentencias T-1101 de 2005 M.P. Rodrigo Escobar Gil dijo la Corte: *“Sobre el tema relacionado con las vías de hecho ocasionadas por interpretaciones judiciales contrarias a la Constitución y la procedencia de la tutela para conjurarlas, la Corte tuvo oportunidad de precisar que debe aparecer probado que la aplicación de la norma se hizo (i) contraviniendo o haciendo caso omiso de los postulados, principios y valores constitucionales<sup>83</sup>, (ii) imponiendo criterios irracionales o desproporcionados<sup>83</sup>, (iii) sin respetar el principio de igualdad<sup>83</sup>, y (iv) en desmedro de los derechos sustantivos en litigio<sup>83</sup>”* y T-1222 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño. Dijo la Corte en esta ocasión: *“para que una interpretación judicial se considere constitutiva de vía de hecho, es indispensable que la misma defienda una lectura de las normas realmente contraria a su sentido lógico, manifiestamente opuesta a los principios de derecho y salida del cauce de la juridicidad”*

<sup>84</sup> Sentencia T-462 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Ver además Sentencia T-001 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo *“Diferente es el caso de la ostensible aplicación indebida de una norma, en cuya virtud se pretende lograr que los hechos quepan en ella, aun contra toda evidencia. Allí puede darse la vía de hecho, como lo ha admitido esta Corte, si por haberse forzado arbitrariamente el ordenamiento jurídico se han quebrantado o se amenazan derechos constitucionales fundamentales (Cfr., por ejemplo, la Sentencia T-765 del 9 de diciembre de 1998)”*.

<sup>85</sup> Sentencia T-066 de 2009 M.P. Jaime Araújo Rentería. *“En esta hipótesis no se está ante un problema de interpretación normativa, sino ante una decisión carente de fundamento jurídico, dictada según el capricho del operador jurídico, desconociendo la ley, y trascendiendo al nivel constitucional en tanto compromete los derechos fundamentales de la parte afectada con tal decisión”*. Ver además Sentencia T-079 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

muestra, injustificadamente regresiva o contraria a la Constitución<sup>86</sup> (v) cuando un poder concedido al juez por el ordenamiento se utiliza “*para un fin no previsto en la disposición*”<sup>87</sup> (vi) cuando la decisión se funda en una interpretación no sistemática de la norma, omitiendo el análisis de otras disposiciones aplicables al caso, (vi) cuando se desconoce la norma del ordenamiento jurídico constitucional o infraconstitucional aplicable al caso concreto.

Igualmente, existe un defecto sustantivo en providencias judiciales: (vii) cuando la actuación no esta justificada en forma suficiente de manera que se vulneran derechos fundamentales; (viii) cuando sin un mínimo de argumentación se desconoce el precedente judicial o (ix) “cuando el juez no aplica la excepción de inconstitucionalidad frente a una violación manifiesta de la Constitución<sup>88</sup>”.

## 4. Caso concreto

### 4.1. Hechos relevantes

Los hechos relevantes para la resolución de este caso, derivados de los presupuestos fácticos narrados en la demanda y de la información allegada al expediente de tutela, son los siguientes:

4.1.1. La comunidad campesina accionante habita en el corregimiento de Buenos Aires, Municipio de El Peñón, Departamento de Bolívar. Es un pueblo asentado a la orilla del brazuelo del Río Magdalena denominado Papayal. Los municipios de referencia del corregimiento son Regidor, Rio Viejo, El Peñón, y el Banco, Magdalena.

---

<sup>86</sup> Sentencia T-086 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>87</sup> T-231 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Dijo la Corte: “La vía de hecho predicable de una determinada acción u omisión de un juez, no obstante poder ser impugnada como nulidad absoluta, es una suerte de vicio más radical aún en cuanto que el titular del órgano se desliga por entero del imperio de la ley. Si la jurisdicción y la consiguiente atribución de poder a los diferentes jueces, se hace con miras a la aplicación del derecho a las situaciones concretas y a través de los cauces que la ley determina, una modalidad de ejercicio de esta potestad que discurra ostensiblemente al margen de la ley, de los hechos que resulten probados o con abierta preterición de los trámites y procedimientos establecidos, no podrá imputarse al órgano ni sus resultados tomarse como vinculantes, habida cuenta de la “malversación” de la competencia y de la manifiesta actuación ultra o extra vires de su titular. // Si este comportamiento - abultadamente deformado respecto del postulado en la norma - se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo)...”

<sup>88</sup> Sobre el tema pueden consultarse además, las sentencias SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000; T-522 de 2001; T-047 de 2005. En la sentencia T-522 de 2001, la Corte señaló que: “es evidente que se desconocería y contravendría abiertamente la Carta Política si se aplica una disposición cuyo contenido normativo es precisamente, y solamente, impedir que se otorguen medidas de aseguramiento a los sindicados porque los procesos se adelantan ante jueces especializados”, razón por la cual el juez, al constatar su existencia, tendría que haber aplicado la excepción de inconstitucionalidad. <sup>88</sup> Sentencia T-086 de 2007 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. Ver además Sentencia T-808 de 2007 M.P. Catalina Botero Marino “... en cualquiera de estos casos debe estarse frente a un desconocimiento claro y ostensible de la normatividad aplicable al caso concreto, de manera que la desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial sea notoria y no tenga respaldo en el margen de autonomía e independencia que la Constitución le reconoce a los jueces (Art. 230 C.P.)”

4.1.2. En los años 1966 a 1969, el INCORA adjudicó en el municipio de San Martín de Loba, un total de 1.184 hectáreas de predios baldíos en desarrollo de la Ley 135 de 1961.

- El 22 de diciembre de 1966 el INCORA, mediante la Resolución número 18105 adjudicó a los señores Pedro Pablo y Eugenio Pacheco el predio denominado “Si Dios Quiere”, ubicado en el Paraje de Lázaro, corregimiento de Playitas, Municipio de San Martín de Loba en el Departamento de Bolívar, con una cabida de (42) cuarenta y dos hectáreas.

- El 12 de mayo de 1967 el INCORA mediante la Resolución número 5491 adjudicó al señor Abelardo Ramírez Rueda el predio denominado “No te canses” localizado en el Paraje Papayal, Corregimiento Papayal, Municipio San Martín De Loba en el Departamento de Bolívar, con una cabida de (473) cuatrocientas setenta y tres hectáreas.

- En esta misma fecha el INCORA mediante la Resolución 5492 adjudicó al señor Heriberto de Jesús Sierra el predio denominado “Las Pavas”, ubicado en el Corregimiento de Papayal, Municipio San Martín de Loba en el Departamento de Bolívar, con una cabida de (471) cuatrocientas setenta y una hectáreas.

- El 22 de agosto de 1969 el INCORA mediante la Resolución 13262 adjudicó al señor Luciano Iglesia Rangel el predio denominado “Peñaloza” localizado en el Paraje del Congo, Corregimiento de Papayal, Municipio de San Martín de Loba, en el Departamento de Bolívar, con una cabida de ciento noventa y ocho (198) hectáreas.

4.1.3. En el año 1983, el señor Jesús Emilio Escobar compró a los propietarios de entonces estos terrenos antes adjudicados y otras extensiones de tierra colindante.

4.1.4. Según señalaron los accionantes, en el año de 1997 se dio el abandono de los predios por parte del señor Jesús Emilio Escobar, y de forma paulatina 123 familias de la Vereda Buenos Aires empezaron a asentarse en los predios, ejerciendo actos de posesión, explotación económica, realización de mejoras para optimizar el rendimiento agrícola de la tierra. Los campesinos asentados en las tierras de propiedad del señor Escobar constituyeron la Asociación de Campesinos de Buenos Aires (ASOCAB).

4.1.5. Según el relato de los campesinos accionantes, en el año 2003, un grupo armado ilegal que desde el año de 1998 se encontraba asentado en el corregimiento de Papayal -vecino de Buenos Aires-, amenazó a los habitantes de los predios exigiéndoles que abandonaran la explotación económica de los mismos. Según relataron, los campesinos se refugiaron entonces en Buenos Aires y pararon su explotación económica. Una vez que el grupo armado se retiró de Papayal, los campesinos retomaron sus labores agrícolas en los predios.

4.1.6. A principios del año 2006, los trabajadores campesinos solicitaron al INCODER la apertura de un proceso de extinción de dominio por inexploración económica, al amparo de la Ley 160 de 1994.

4.1.7. En el mes de junio de 2006, el funcionario Alfonso Buelvas, realizando la visita de inspección ocular del INCODER, señaló mediante pruebas técnicas que se evidenciaba la explotación económica de 116 campesinos llevada a cabo durante 6 años. Constató, asimismo, el correlativo abandono de la propiedad por parte de su propietario.

4.1.8. Se afirma por parte de los accionantes que una vez enterado del proceso de extinción de dominio por parte del INCODER, el propietario retornó al predio en septiembre de 2006 en compañía de hombres armados que amenazaron y expulsaron a los campesinos de sus áreas de trabajo. Éstos afirmaron haber abandonado el predio por dichas presiones, aunque no aportaron material probatorio que respaldara su afirmación.

4.1.9. El propietario de las tierras en cuestión, Jesús Emilio Escobar, realizó posteriormente una compraventa con dos sociedades dedicadas a la empresa de la producción de palma africana, C.I TEQUENDAMA S.A Y APORTES SAN ISIDRO S.A, Según consta en la escritura 619 de 10 de Marzo de 2007 de la Notaría Novena de Barranquilla. El área total del predio en negociación fue de 1.717 hectáreas y el valor pagado fue de 1.000 millones de pesos.

4.1.10. El INCODER dictó resolución de apertura del proceso de extinción de dominio No. 1473 proferida por la UNAT, el 11 de noviembre de 2008, por inexploración económica del predio.

4.1.11. A mediados de enero de 2009, la comunidad representada por ASOCAB, retomó la ocupación y explotación de las tierras. Las sociedades propietarias, solicitaron mediante acción policiva el “*amparo de la posesión por ellos detentada*”, el cual fue concedido por la Inspección de Policía de El Peñón mediante Resoluciones 02 y 03 de febrero de 2009.

4.1.12. El señor Payares en representación de ASOCAB, instauró acción de tutela contra esa decisión, solicitando le ampararan el derecho a la vida, igualdad ante la ley y las autoridades, al trabajo, al libre desarrollo de la personalidad y a obtener la declaratoria de existencia de una vía de hecho por defecto sustantivo y fáctico en la Resolución 03 de febrero de 2009.

## **4.2. Legitimidad por activa**

4.2.1. En el presente caso los accionantes en su escrito de tutela refirieron la ocurrencia de hechos de violencia por parte de grupos armados al margen de la ley. Afirman los accionantes que como resultado de intimidaciones y violencia de la que habrían sido víctimas, se vieron obligados a abandonar las parcelas que explotaban, pertenecientes a los predios “Las Pavas”, “Peñaloza” y “Si Dios quiere”, en el año 2003.

Estas afirmaciones, si bien no fueron respaldadas por los accionantes a través de algún medio de prueba, deben interpretarse de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, siguiendo los principios que a continuación se exponen:

“(1) Las disposiciones legales deben interpretarse y aplicarse a la luz de las normas de derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad sobre el tema de desplazamiento forzado, en particular, el artículo 17 del Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra de 1949 y los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, consagrados en el Informe del Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para el Tema de los Desplazamientos Internos de Personas<sup>89</sup>; (2) el principio de favorabilidad<sup>90</sup>; (3) el principio de buena fe y el derecho a la confianza legítima<sup>91</sup>; y (4) el principio de prevalencia del derecho sustancial propio del Estado Social de Derecho.<sup>92, 93</sup>”

En este caso no obra en el expediente medio de prueba alguno que controvierta lo dicho por los accionantes en torno a la ocurrencia de los actos violentos, y que el resultado de los mismos hubiera sido el desplazamiento de los accionantes. Aún más, las afirmaciones contenidas en el escrito de tutela, referidas a la calidad de desplazados de los accionantes, no fueron controvertidas por ninguno de los vinculados al proceso, lo cual obliga al fallador, en aplicación del principio de buena fe, a considerar como ciertas las aserciones realizadas por los accionantes, y se puede apreciar en las listas relacionadas con los núcleos familiares inscritos en el Registro Único de Población Desplazada (RUPD) del municipio de El Peñón, a 547 personas pertenecientes a la comunidad de “Las Pavas”.

A partir de esta consideración, debe darse crédito al relato de los accionantes, referido a la presencia de grupos armados señalados por la comunidad como “paramilitares”, la intimidación a los pobladores, a la ejecución de actos violentos y al subsiguiente desplazamiento de la comunidad en el año 2003. Siendo esto así, es ineludible considerar a los accionantes como desplazados, pues de acuerdo con su relato se identifican con claridad los dos hechos que configuran el desplazamiento, pues *“(s)ea cual fuere la descripción que se adopte sobre desplazados internos, todas contienen dos elementos cruciales: la coacción que hace necesario el traslado y la permanencia dentro de las fronteras de la propia nación. Si estas dos condiciones se dan, como ocurre*

---

<sup>89</sup> Naciones Unidas, Doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 de febrero de 1998. Informe del Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para el tema de los Desplazamientos Internos de Personas, Sr. Francis Deng.

<sup>90</sup> Sentencia T-025 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>91</sup> Sobre inversión de la carga de la prueba y aplicación del principio de buena fe en la evaluación de las declaraciones de los desplazados ha dicho la Corte: *“De acuerdo a la jurisprudencia resumida, para el caso a resolver es necesario resaltar que en el proceso de recepción y evaluación de las declaraciones de la persona que dice ser desplazada, los funcionarios correspondientes deben presumir la buena fe del declarante y ser sensibles a las condiciones de especial vulnerabilidad en que éste se encuentra y, por lo tanto, valorarlas en beneficio del que alega ser desplazado. Adicionalmente, ante hechos iniciales indicativos de desplazamiento la carga de la prueba acerca de que el declarante no es realmente una persona en situación de desplazamiento corresponde a las autoridades, y en caso de duda, la decisión de incluirlo en el registro debe favorecer al desplazado, sin perjuicio de que después de abrirle la posibilidad de acceso a los programas de atención, se revise la situación y se adopten las medidas correspondientes”*. Sentencia T-1094 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>92</sup> Sentencia T-025 de 2004.

<sup>93</sup> Sentencia T-328 de 2007

*en el caso motivo de esta tutela, no hay la menor duda de que se está ante un problema de desplazados.*”<sup>94</sup>.

En el presente caso es claro que los accionantes han permanecido en territorio nacional, pues incluso han impulsado el trámite de la presente acción de tutela. Igualmente, aplicando la presunción de veracidad en su declaración, y por la verificación de la situación de los accionantes hecha por las autoridades competentes al incluirlos en el RUPD, es claro que fueron obligados a desplazarse por coacción atribuible a grupos armados al margen de la ley. Estando presentes en el análisis estos dos elementos, es imperioso calificar al presente asunto como uno que involucra a la población desplazada.

4.2.2. El juez de segunda instancia dentro de la tutela que se revisa, indicó que en la acción impetrada se configuraba la falta de legitimación por activa de los accionantes. La Corte desestima este argumento por las siguientes razones:

De conformidad con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 “[l]a acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos **cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa** [...]” (resaltado agregado al texto). Aún cuando normalmente la posibilidad de agenciar oficiosamente los derechos de terceros que no están en condiciones de promover su propia defensa se ha aplicado a situaciones en las que la persona cuyos derechos han sido vulnerados o amenazados es un menor de edad, un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental, nada impide que tal posibilidad se aplique a otros casos.

4.2.3. Así entonces, dada la condición de extrema vulnerabilidad de la población desplazada, no sólo por el hecho mismo del desplazamiento, sino también porque en la mayor parte de los casos se trata de personas especialmente protegidas por la Constitución – como mujeres cabeza de familia, menores de edad, minorías étnicas y personas de la tercera edad –, la exigencia de presentar directamente o a través de abogado las acciones de tutela para la protección de sus derechos, resulta excesivamente onerosa.<sup>95</sup>

---

<sup>94</sup> Tomado de la sentencia T-042 de 2009; Criterios reiterados en las sentencias T-327 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-268 de 2003 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-025 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-740 de 2004 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) T-1094 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa) T-175 de 2005 (M.P. Jaime Araújo Rentería), T-328 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-468 de 2006 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-821 de 2007 (M.P. Catalina Botero Marino). En similar sentido, reconoció el Legislador la condición de las personas desplazadas, al establecer en el artículo primero de la Ley 387 de 1997 que: “*Es desplazado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: Conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público*”.

<sup>95</sup> T-025 de 2004

Es por ello que las asociaciones de desplazados que se han conformado con el fin de apoyar a la población desplazada en la defensa de sus derechos, pueden actuar como agentes oficiosos de los desplazados. No obstante, a fin de evitar que por esta vía se desnaturalice la acción de tutela, se promuevan demandas de tutela colectivas sin el consentimiento de sus miembros, o se emplee esta figura para desconocer las normas sobre temeridad, tal posibilidad debe ser ejercida bajo condiciones que a la vez que garanticen el acceso a la justicia a la población desplazada, impida posibles abusos. Por ende, considera la Sala que tales organizaciones estarán legitimadas para presentar acciones de tutela a favor de sus miembros acreditando su existencia y representación y especialmente demostrando, con los elementos probatorios que obran en el proceso, que el agenciado no se opone que la acción se interponga en su nombre.<sup>96</sup>

Dentro del expediente estudiado, se encuentra acreditado el hecho de que los accionantes, los señores Payares y Alvear, son miembros de la comunidad que dicen representar. En efecto, reposan en el expediente múltiples documentos en los que se encuentra acreditada la vinculación de los señores Misael Payares y Eliud Alvear como miembros de la comunidad de “Las Pavas”; pueden revisarse documentos tales como el certificado de existencia y representación legal de ASOCAB; las solicitudes dirigidas al Dr. Edmundo Faruth, Coordinador Regional del INCODER en Cartagena; la Resolución No. 1173 de 2008 de la UNAT; la Resolución 002 de 2009 de la Inspección de Policía de El Peñón; el Acta de la Diligencia de la Inspección de Policía de El Peñón. En todos estos documentos se encuentra relacionado el señor Misael Payares actuando como representante legal de la Asociación de Campesinos de Buenos Aires, ASOCAB.

Por lo tanto, no podía el juez de segunda instancia declarar improcedente la acción de tutela presentada por esta asociación en nombre de los desplazados, amparándose en una interpretación excesivamente restrictiva que no se acompaña con el carácter informal de la acción de tutela y con la situación de desamparo en que se encuentran los demandantes.

#### **4.3. El proceso llevado a cabo por la Inspección de Policía de El Peñón mediante Resoluciones 02 y 03 de febrero de 2009**

De los hechos decantados en el proceso, es claro que las sociedades inscritas como propietarias del bien ocupado por los accionantes, C.I TEQUENDAMA S.A Y APORTES SAN ISIDRO S.A, presentaron querrela policiva con la que pretendían el “*amparo de la posesión por ellos detentada*”, protección que fue concedida por la Inspección de Policía de El Peñón mediante Resoluciones 02 y 03 de febrero de 2009.

Estas sociedades buscaban obtener la recuperación de la tenencia de los terrenos a los que consideraban tener derecho como propietarios, frente a las familias ocupantes, como los aquí accionantes. La pretensión de las

---

<sup>96</sup> T-025 de 2004.



sociedades se enmarca entonces en obtener de las autoridades la protección de la posesión del bien agrario, para lo que nuestro ordenamiento jurídico prevé dos vías paralelas, una la judicial y otra la policiva.

Frente a las mismas es conveniente traer a colación un análisis de antecedentes y vigencia de las mismas, realizada por la Corte Constitucional con ocasión de la sentencia C-028 de 2009. En ella se dijo:

“[C]on la expedición del Código de Procedimiento Civil (Decretos 1400 y 2019 de 1970) se trabó una controversia doctrinaria y judicial sobre el funcionario competente para adelantar el trámite de lanzamiento por ocupación de hecho en predio rural.

[...]

Finalmente, el artículo 98 del Decreto 2303 de 1989 asignó la función para adelantar el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho en predios agrarios a los jueces agrarios, a través de una fórmula que remite al artículo 984 del Código Civil y al artículo 2º de la Ley 4ª de 1973, con lo que el debate sobre el conflicto de competencia subsistía, hasta que se expidió el Decreto 747 de 1992 en el que dicha función fue afirmada en cabeza de las autoridades de policía, de suerte que en la actualidad coexisten de forma armónica sus competencias con las de los jueces agrarios para garantía del ejercicio de los derechos a la propiedad y al debido proceso de las personas desposeídas irregularmente de sus predios agrarios.

[...]

En este sentido, la doctrina ha sido uniforme en señalar que actualmente el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho puede ser adelantado tanto por los jueces agrarios como por los funcionarios de policía de conformidad con los trámites regulados para tal efecto en el Decreto 2303 de 1989 y en el Decreto 747 de 1992, respectivamente (SIC), precisando que la competencia de las autoridades de policía se inscribe dentro de la función administrativa de protección y restablecimiento del orden público en todo el territorio nacional, mediante la adopción de medidas inmediatas para la conservación del *statu quo* y la restitución de las cosas a su estado inicial, de forma transitoria y provisional, mientras el juez agrario adopta las decisiones judiciales permanentes y definitivas en el marco de un proceso respetuoso de las garantías constitucionales de los interesados.”.

Esta posición fue reiterada en reciente sentencia en la que se recordó que “*se tiene que la expedición del Código Nacional de Policía coincidió con la aparición del Código de Procedimiento Civil -Decretos 1400 y 2019 de 1970-, de manera que a partir de los años 70 coexisten las acciones policivas para la protección de los derechos de tenencia y posesión de bienes con las acciones judiciales destinadas al mismo fin, de donde corresponde al titular de la acción y directo afectado escoger la vía más expedita de protección, atendiendo para el efecto el tiempo que lleve en posesión o tenencia de un inmueble*”<sup>97</sup>.

<sup>97</sup> Sentencia C-241 de 2010. En la misma providencia se recordó que:

“En ese orden, son estas las posibles vías de protección frente a eventos de perturbación de la posesión o la tenencia: : (i.) **Las acciones judiciales destinadas a la restitución de inmuebles indebidamente ocupados, en materia urbana, cuyo procedimiento fue regulado por el Código de Procedimiento Civil. Los artículos 972 a 1007 del Código Civil integran el conjunto normativo relativo a las acciones posesorias, las cuales tienen por**

Está clara entonces la coexistencia de dos vías para obtener la protección de la posesión de un predio rural. La primera de estas vías, la judicial, está reglamentada por el Decreto-Ley 2303 de 1989, en el que se habla del proceso de lanzamiento por ocupación de hecho en tratándose de bienes agrarios. Es así como el artículo 98 de la norma dispone:

**“Art. 98. Partes.** Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 984 del Código Civil, la persona que explote económicamente un predio agrario, según el artículo 2o. de la Ley 4a. de 1973 y disposiciones concordantes, que hubiere sido privada de hecho, total o parcialmente, de la tenencia material del mismo, sin que haya mediado su consentimiento expreso o tácito u orden de autoridad competente, ni exista otra causa que lo justifique, podrá pedir al respectivo juez agrario que efectúe el lanzamiento del ocupante”.

La vía judicial, en cualquier caso prevé una limitación para el ejercicio del lanzamiento, y es que si frente al predio al que se refiere el proceso se hubiere iniciado por *“el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, INCORA, antes de la demanda, procedimientos administrativos de extinción del derecho de dominio, clarificación de la propiedad, recuperación de baldíos indebidamente ocupados, deslinde de tierras pertenecientes al Estado o delimitación de playones y sabanas comunales”*<sup>98</sup> deberá suspenderse el proceso de lanzamiento hasta tanto no quede definida en el procedimiento administrativo adelantado por el INCODER<sup>99</sup> la situación del predio.

---

*objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos, siempre que se haya estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo. Para la materialización de estas acciones el Código de Procedimiento Civil consagró dos clases de procesos: a.) el abreviado para recuperar y conservar la posesión de un inmueble regulado por el artículo 408 numeral 2 y 416; b.) el proceso verbal sumario para los restantes eventos según el artículo 435, numerales 6 y 7. (ii.) Las acciones judiciales agrarias destinadas al lanzamiento por ocupación de hecho en predios rurales, reguladas primero por la Ley 200 de 1936 y, posteriormente, por el Decreto Legislativo 2303 de 1989, proferido en uso de las facultades extraordinarias otorgadas por la Ley 30 de 1987, que mediante su artículo 98 reiteró la competencia de los jueces agrarios para resolver los procesos judiciales de lanzamiento por ocupación de hecho<sup>97</sup>. A estas normas especiales remite expresamente el Código de Procedimiento Civil mediante el artículo 425 reformado por el Decreto 2282 de 1989. (iii.) Las acciones policivas señaladas por el artículo 125 y siguientes del Código Nacional de Policía para evitar la perturbación de la posesión y la tenencia, complementadas con los procedimientos señalados en los Códigos de Policía Departamentales, expedidos con fundamento en la competencia otorgada en ese momento por el artículo 187 de la Constitución Nacional de 1886 a las Asambleas Departamentales y, a partir de la Constitución de 1991, a través de las facultades otorgadas a estas corporaciones por el artículo 300 numeral 8 y, el procedimiento especial regulado por el Decreto 747 de 1992 que deberá aplicarse de preferencia y de manera armónica con los procedimientos departamentales en materia de predios rurales. (iv.) La acción policiva de la Ley 9 de 1989, que en su artículo 69 consagró el lanzamiento por ocupación de hecho de oficio por los Alcaldes municipales o por conducto de la Personería Municipal, cuando el propietario o su tenedor no inicien la acción a que se refiere el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, en los supuestos: a.) en que se verifique la ocupación de asentamientos ilegales o que se estén llevando a cabo o que se verifique que se efectuarán y estos b.) atenten o puedan significar riesgo para la comunidad, cualquier ciudadano o vayan contra las normas de urbanismo y planeación de la localidad. En tales eventos las autoridades de policía pueden ordenar la demolición de bienes construidos sin autorización de autoridad competente, así como la ejecución de obras de conservación o restauración, cuyo costo es cargado al propietario, en donde la principal diferencia con la acción policiva prevista en el artículo 125 del Decreto 1355 de 1970 es que esta puede iniciarse de oficio y sin necesidad de querrela por estar de por medio el interés público”.*

<sup>98</sup> Decreto 2303 de 1989, Art. 105.

<sup>99</sup> Debe recordarse que por medio del Decreto 1300 de 2003, por medio del cual se creó el INCODER, se determinó que asumiría las funciones de que venía desarrollando el Incora, INAT, DRI e INPA, y se dispuso en su Art. 24 que *“Todas las referencias que hagan las disposiciones legales vigentes al Instituto Colombiano de la Reforma Agraria - INCORA, al Instituto Nacional de Adecuación de Tierras - INAT, al Fondo de Cofinanciación para la Inversión Rural - DRI y al Instituto Nacional de Pesca y Acuicultura - INPA, deben entenderse referidas al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural - INCODER”.*

El segundo camino para obtener la protección de la posesión se da en el marco del proceso policivo reglamentado por el Decreto 747 de 1992, dictado “*con el fin de prevenir las invasiones en predios rurales*”, y que dispone:

“**ARTÍCULO 1.** La persona que explote económicamente un predio agrario, según el artículo 2 de la Ley 4 de 1973 y disposiciones concordantes, que hubiere sido privada de hecho, total o parcialmente de la tenencia material del mismo, sin que medie su consentimiento expreso o tácito, u orden de autoridad competente, ni exista otra causa que lo justifique, sin perjuicio de la acción que pueda intentar ante el juez para que se efectúe el lanzamiento por ocupación de hecho, podrá solicitar al alcalde o funcionario en quien se haya delegado esta función, la protección de su predio con el objeto de que dentro de los tres días calendario siguientes se restablezca y mantenga la situación que existía antes de la invasión”<sup>100</sup>.

A renglón seguido, se especifica que las medidas dictadas dentro de este mecanismo policivo serán provisionales, y “*no constituyen obstáculo para la intervención del respectivo juez y se mantendrán mientras este no decida otra cosa*”<sup>101</sup>. Además, como en el caso del mecanismo judicial de protección de la posesión, se dispuso que “[e]n ningún caso las autoridades de policía ordenarán desalojo de campesinos ocupantes de predios agrarios en los cuales se hayan iniciado por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, antes de la querrela, procedimiento administrativo sobre extinción del derecho de dominio, clarificación de la propiedad, recuperación de baldíos indebidamente ocupados, deslinde de tierras pertenecientes al Estado o delimitación de playones y sabanas comunales”<sup>102</sup>.

Nótese pues que en ambos mecanismos se protege un principio de prevalencia del proceso administrativo adelantado por el INCODER, pues se prevé una salvaguarda que opera a su vez como limitación, tendiente a permitir en primer lugar la resolución de los procesos administrativos, como es en este caso el proceso de extinción de dominio por falta de explotación del bien. Esta protección pretende mantener inmodificada la situación de posesión sobre el bien objeto del proceso administrativo, para lo cual garantiza que quien ejerza la posesión en el momento de iniciarse el procedimiento, se mantenga en el mismo hasta tanto no se resuelva la situación del bien, de modo que, de un lado, se dispone la suspensión del proceso judicial, mientras que, del otro, se prohíbe a la autoridad policial el desalojo de quienes en el momento del inicio del proceso por parte del INCODER ostenten la posesión del predio.

En el caso bajo estudio es claro que sobre el bien objeto de disputa se había iniciado por parte del INCODER un proceso administrativo de extinción de dominio, por virtud del cual la situación inicial de posesión debía mantenerse inalterada con el fin de que este pudiera concretarse, a pesar de lo cual la Inspección de Policía de El Peñón desconoció este principio básico, y ordenó el desalojo de los campesinos ocupantes. Con esta actuación, que ignoró las normas que rigen el proceso policivo, se entorpeció el procedimiento

<sup>100</sup> Subrayas fuera del texto original.

<sup>101</sup> Decreto 747 de 1992, Art. 2.

<sup>102</sup> Decreto 747 de 1992, Art. 5.

administrativo, pues con su decisión y actuación se alteró la situación de posesión del bien, esencial para obtener una resolución adecuada del mismo.

Es claro pues que las autoridades de policía en este caso concreto incurrieron en causal de procedibilidad de la acción de tutela por defecto sustancial y procedimental, pues de acuerdo con el recuento fáctico del caso, se desconoció que con la mera iniciación del trámite del proceso de extinción de dominio por falta de explotación del predio, surgía en virtud de lo preceptuado por el artículo 5 del Decreto 747 de 1992, una prohibición para la autoridad de policía para desalojar a los campesinos ocupantes. Así, sea que se tome como referencia del inicio del proceso la realización de las inspecciones por parte del INCODER en junio de 2006, o la comunicación de la Resolución 1473 de 2008 a la alcaldía del municipio de El Peñón, es indudable que en el momento en el que se proferieron las resoluciones 2 y 3 de febrero de 2009, ya estaba en curso el proceso de extinción de dominio y, por ende, estaba vedado para la Inspección de Policía proceder al desalojo de los tutelantes.

Esta situación fue incluso puesta de presente al Alcalde de El Peñón, Catalino Meza, cuando el INCODER mediante concepto enviado el 23 de junio de 2009, le pone de manifiesto su opinión en torno a lo que considera una ilegalidad del decreto de lanzamiento por ocupación. En efecto, el Incoder en su momento conceptuó lo siguiente:

“Respecto de las incidencias jurídicas de la Resolución No 1473 de 2008 se afirma que (i) constituye el acto de iniciación del trámite de extinción del dominio que en los términos del artículo 5° del Decreto 747 de 1992 impide realizar el desalojo de campesinos ocupantes; (ii) en dicha norma no se hace distinción o exigencia respecto de los efectos jurídicos del acto o su firmeza, sino a la existencia del trámite, en tanto se limita a prohibir el desalojo a ocupantes cuando se haya iniciado el trámite de extinción del dominio, que conforme lo prevé el artículo 10° del decreto 639 de 2008 no está dado con la expedición del acto administrativo de la entidad, independientemente que para su publicidad pueda tomarse la administración un término de cuatro o seis meses, como en el presente caso; (iii) si se le diera una interpretación exegética a la norma, en la que la existencia del trámite administrativo de extinción del dominio se entendiera a partir de la notificación completa de los interesados, la inscripción del proceso en el folio de matrícula inmobiliaria y la decisión de los recursos interpuestos, es obvio que se perdería la finalidad de la prohibición en tanto todo propietario conminado a un proceso de extinción de dominio, una vez se le notificara la decisión de inicio o aún antes, con solo enterarse, previa firmeza del acto administrativo, iniciaría acciones tendiente a desalojar a los campesinos ocupantes legítimos de los predios que hayan sido abandonados y respecto de los cuales sus propietarios han incumplido la función social de la propiedad.”

Así las cosas, la Sala advierte claramente el defecto anotado, pues se desconoció la norma del ordenamiento jurídico aplicable al caso concreto, consistente en la prohibición de desalojar a los campesinos ocupantes una vez iniciado el proceso de extinción del derecho de dominio, por parte del INCODER. Igualmente, al haberse surtido el proceso policivo, desconociendo la prohibición para ordenar el cese de la ocupación, se configuró una actuación inaceptable de parte de la autoridad de policía incurriendo en una verdadera interpretación *contra legem* de la normativa aplicable.

De acuerdo con la anterior consideración, el juez de segunda instancia debió conceder el amparo en el fallo objeto de revisión, como sí lo hizo el *a quo*, con el fin de proteger y garantizar el derecho al debido proceso de los trabajadores campesinos que explotaban los predios rurales, por lo que se declararían sin efecto las resoluciones a través de las cuales la Inspección de Policía de El Peñón decretó el desalojo de los trabajadores campesinos, de los terrenos de “Las Pavas”.

#### **4.4. Necesidad de analizar algunos elementos del proceso administrativo de extinción de dominio adelantado por INCODER en la presente acción de tutela**

4.4.1. Si bien en el presente caso se ha llegado a la conclusión de que en el proceso policivo se presentó un defecto sustantivo que implicó la afectación del derecho al debido proceso de los actores, la simple declaración de tal hecho no implica una protección suficiente frente a su situación, puesto que ha quedado claro que con la actuación de la Inspección de Policía del municipio de El Peñón se alteró la situación de posesión del predio rural y con ello, de una u otra manera se pudo haber incidido en las decisiones tomadas posteriormente por el INCODER frente al proceso de extinción de dominio, al desconocerse el mandato reglamentario de abstenerse de ordenar el desalojo de campesinos ocupantes de predios agrarios frente a los cuales se hubiera iniciado un procedimiento de esta naturaleza<sup>103</sup>.

Aunado a lo anterior, es claro que “*las autoridades están obligadas a tomar medidas especiales a favor de los desplazados que los hagan menos vulnerables, reparen las injusticias derivadas del desplazamiento involuntario y se orienten a la realización efectiva de los derechos que generan un bienestar mínimo que les permita ser autónomos y autosuficientes.*”<sup>104,105</sup>, por lo que al apreciarse que pese a hallarse comprobada la vulneración aludida, el simple pronunciamiento frente al particular supondría una protección insuficiente. Le corresponde entonces al juez de tutela ir más allá para intentar conseguir no solo una declaración útil frente a la vulneración de un derecho, sino una verdadera solución para la situación expuesta por el accionante en su escrito de tutela, realizando con ello el principio de obtención de la justicia material.

Frente a lo anterior, la Corte recuerda que su labor de revisión de las sentencias de tutela persigue, entre otras cosas, dos finalidades básicas: (i) unificar la jurisprudencia constitucional y (ii) que se logre la justicia material en el caso concreto. Ha dicho al respecto esta Corporación:

“El objetivo primordial de la revisión eventual, mucho más allá de la resolución específica del caso escogido, es el análisis de fondo sobre la manera como se ha interpretado y aplicado por los jueces la preceptiva constitucional y la definición

<sup>103</sup> Decreto 747 de 1992, Art. 5.

<sup>104</sup> Sentencia T-602 de 2003 (MP. Jaime Araujo Rentería).

<sup>105</sup> Sentencia T-367 de 2010 (Subrayas fuera del texto original).

que hace la Corte, en el plano doctrinal, acerca de cómo debe entenderse y aplicarse en casos posteriores en los que surja el mismo debate, a propósito de hechos o circunstancias regidas por idénticos preceptos.

Por supuesto, es indispensable que el caso particular, a partir de ese examen, sea también resuelto por la Corte, bien confirmando, ya modificando o revocando los fallos de instancia. Pero tal resolución no es el único ni el más importante propósito de la revisión y viene a ser secundario frente a los fines de establecimiento de la doctrina constitucional y de unificación de la jurisprudencia, que tienen un sentido institucional y no subjetivo<sup>106</sup>.

La justicia material en el caso concreto depende, en gran medida, de que las órdenes que esta Corte imparta en sede de revisión sean efectivas y apropiadas, por lo que estas deben adecuarse a los hechos existentes al momento de su decisión.

Es así como la Corte analizó las actuaciones adelantadas por el INCODER en el proceso de extinción de dominio, encontrando una circunstancia que resaltó de entre las demás y fue la determinación del INCODER de anular la actuación surtida en el proceso a través de la Resolución 346 de 2010. Esta declaración de nulidad se argumentó afirmando que el auto del 9 de junio de 2006, en el que se ordenaba la visita preliminar que se realizó los días 20, 21, 22 y 23 de junio de 2006, era “*inexistente*” por cuanto carecía de una firma. Esta determinación, en opinión de la Sala, ha desconocido el principio de prevalencia del derecho sustancial, y ha incurrido en un formalismo excesivo que amenaza la realización del contenido material que orienta la actuación del INCODER en el proceso de expropiación administrativa.

Estas circunstancias nos indican que en este caso al privilegiarse la forma por encima del contenido sustancial del acto, se incurrió en defecto procedimental por exceso ritual manifiesto. Este defecto tiene estrecha relación con el derecho de acceso a la administración de justicia<sup>107</sup> y “*se produce, cuando por un exceso ritual manifiesto se entraba este acceso, es decir, cuando ‘un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia’*”<sup>108</sup>.

Al respecto es necesario recordar algunas consideraciones hechas por la jurisprudencia constitucional en torno al tema de la primacía del derecho sustancial, y el mandato de interpretar las normas procesales de tal manera que se encaminen a hacer realidad el contenido material de la norma:

“La Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Así lo sostuvo en la Sentencia C-029 de 1995,

---

<sup>106</sup> Sentencia T-269 de 1995.

<sup>107</sup> Cfr. Sentencia T-599 de 2009.

<sup>108</sup> Sentencia T-599 de 2009, citando la sentencia T-264 de 2009.

precisamente cuando declaró exequible el artículo 4° del Código de Procedimiento Civil, antes citado:

*“Cuando el artículo 228 de la Constitución establece que en las actuaciones de la Administración de Justicia "prevalecerá el derecho sustancial", está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo, y, por consiguiente, la solución de los conflictos de intereses. Es evidente que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio.”* (Negrillas fuera de texto original)”<sup>109</sup>.

En el proceso de extinción de dominio analizado, la situación evidenciada en torno a la declaración de nulidad del procedimiento no es la presente, pues es claro que la determinación del INCODER vertida en la Resolución 346 de 2010 lo único que consigue es darle preeminencia a la norma procesal, desconociendo con ello su propósito e intención material ulterior. Esto es así por cuanto a pesar de la falta de la firma aludida, la visita se practicó respetando tanto la normativa vigente<sup>110</sup>, como los derechos de las personas involucradas en el procedimiento, derivándose de dicho procedimiento, regularmente adelantado las siguientes conclusiones: (i) la posesión y explotación económica de los predios por una comunidad de 116 familias campesinas durante los últimos 6 años y (ii) el abandono de la propiedad por parte del titular del derecho de dominio Jesús Emilio Escobar<sup>111</sup>. Es claro pues, que la determinación de la autoridad encargada de adelantar el proceso de extinción de dominio fue acatada a plenitud por el comisionado para la práctica de la visita a pesar de la falta de la firma.

Pero, aparte de esta circunstancia de por sí indicativa, el hecho que demuestra con claridad que el propósito material del auto que ordenaba la realización de la visita cumplió su cometido a pesar de la deficiencia advertida, se aprecia con claridad al verificar que fue precisamente con base en aquella visita, realizada en el año 2006, que el Director Ejecutivo de la UNAT -por entonces la autoridad a cargo del proceso de extinción de dominio- ordenó la apertura del proceso en contra de Jesús Emilio Escobar Fernández, mediante la Resolución 1473 del 11 de noviembre de 2008. Esto es claro, por ejemplo al comprobar cómo en ésta última resolución se retoma la consideración procedente de las conclusiones de la visita al reconocerse la posesión de las familias accionantes, señalando lo siguiente:

“De conformidad con las pruebas allegadas, se establece que los predios LAS PAVAS, PEÑALOZA y SI DIOS QUIERE, no han sido objeto de explotación económica por el titular del dominio, conforme a las exigencias de la ley 1152 de 2008 (sic), y que la explotación allí existente la adelantan personas diferentes a aquella, al que no reconocen como dueño y quien tampoco acreditó que exista con los ocupantes algún vínculo de dependencia. De los hechos establecidos a través de la visita previa se desprende que este se encuentra ocupado por terceros desde hace más

<sup>109</sup> Sentencia T-268 de 2010.

<sup>110</sup> Decreto 2665 de 1994.

<sup>111</sup> La presente información fue suministrada por el grupo Clínica Jurídica sobre Derecho y Territorio de la Pontificia Universidad Javeriana en su intervención como amicus curiae en el presente proceso

de 8 años aproximadamente, que implantaron diferentes cultivos en sus tierras. Actualmente existen 113 familias establecidas (sic) en estas tierras, sin reconocer dominio ajeno, en donde adelantan explotación económica, en actividades agropecuarias.

### CONCLUSIÓN

En estas condiciones, se concluye que sobre los predios LAS PAVAS, PEÑALOZA y SI DIOS QUIERE, se ha dejado de ejercer una posesión y explotación económica conforme a lo dispuesto en el artículo 136 de la ley 1152 de 2007, y su decreto reglamentario 639 de 2008.

Así mismo se advierte, que la decisión de iniciación del procedimiento de extinción del derecho de dominio se adopta con la finalidad de establecer si es procedente la declaración de extinción sobre todo el predio o sólo sobre parte del mismo”.

Es obvio pues que la orden proveniente de la autoridad encargada del proceso de extinción de dominio por falta de explotación del predio rural, consistente en el encargo al funcionario inferior para la realización de la visita al predio fue acatada y que las resultas de la misma sirvieron precisamente al funcionario encargado del proceso para decretar su inicio, con base en las normas vigentes en su momento<sup>112</sup>. Es evidente pues que la orden sin firma cumplió su propósito tanto frente al funcionario comisionado para la realización de la diligencia, como frente al propio emisor del auto, pues este inició el proceso de extinción del dominio, y con ello cumplió el propósito material de un auto de esa naturaleza, haciendo en este caso en concreto que la falta de firma fuera inocua. Siendo esto así, una decisión de anulación de todo el proceso de administrativo de extinción del dominio con base en la falta de una firma de un auto que finalmente cumplió su propósito aparece como desproporcionada y afectada de un exceso de formalismo, inaceptable de acuerdo con las normas legales y jurisprudenciales antes reseñadas. Cabe anotar igualmente que aceptar esta interpretación de los hechos, reconociendo que el propósito material de la expedición del auto se cumplió, en manera alguna desconoce los derechos de las partes del proceso de extinción de dominio.

Para reforzar lo anterior es necesario destacar que así se admitiera, en gracia de discusión, que se presentó alguna irregularidad inicial por la falta de la firma del funcionario superior del auto que ordenaba la visita, al haber este proferido el acto administrativo por medio del cual dio inicio formal al proceso de extinción del dominio -basándose precisamente en la visita producto de esa orden sin firma- convalidó con su actuación la orden inicial, con lo cual se evidencia que a pesar de la falta de la rúbrica, el contenido del mismo se ejecutó y realizó.

Frente a la situación antes expuesta, es conveniente traer a colación una cita muy pertinente al caso, contenida en sentencia T – 268 de 2010:

---

<sup>112</sup> Decreto 639 de 2008.



“...si la falta de firma del juez no es motivo de nulidad o inexistencia de los actos procesales, con mayor razón, el incumplimiento de tal formalidad por parte de otras personas que intervinieron en las diligencias, debe entenderse como una simple irregularidad que para nada afecta la autenticidad, validez y fuerza probatoria de las mismas’. (septiembre 2 de 1986, M. P. Dr. Luís Enrique Aldana Rozo)”<sup>113</sup>

Esta circunstancia fue considerada en la sentencia que se comenta como propia de la configuración de un defecto sustantivo por exceso ritual manifiesto. Al respecto conviene traer a colación lo dicho por esta Corte en reciente sentencia T-637 de 2010:

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, un defecto procedimental por *exceso ritual manifiesto* se presenta cuando un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una verdadera denegación de justicia.

La Corte se ha referido al defecto por exceso ritual en eventos en los cuales el juzgador incurre en una vulneración del mandato de dar prevalencia al derecho sustancial, o del derecho al acceso a la administración de justicia por (i) dejar de inaplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva, aunque en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii), incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas<sup>114</sup>.

[...]

<sup>113</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia del 7 de marzo de 2000, proceso número 11544.

<sup>114</sup> Los pronunciamientos más relevantes sobre el exceso ritual manifiesto, aparte de la mencionada sentencia T-1306 de 2001 y de la 973 de 2004, que será referida en el cuerpo de la sentencias son: la sentencia T-1323 de 2002, en la cual la Corte conoció de un caso en el cual el abogado de 500 ciudadanos que se encontraban reclamando el derecho a la pensión, dirigió por error la demanda a los jueces civiles del circuito. El juez del circuito al que le correspondió en reparto la demanda la envió a los jueces laborales del circuito, por competencia. El juez laboral del circuito a quien correspondió el caso ordenó la corrección de la demanda y de 500 poderes incorporados en ella, en el término de cinco días. El abogado corrigió la demanda, pero solicitó un plazo adicional para anexar los 500 poderes, pues no todos sus mandatos se encontraban en la misma región del país. La Corte consideró que la exigencia impuesta por el juez laboral del circuito en un término de cinco días, y su negativa a la ampliación del término, se encontraban enmarcadas en el supuesto del *exceso ritual manifiesto*. Tras reparar en que se hallaba de por medio el derecho a la pensión de un amplio número de ciudadanos, esta Corporación indicó que, con el fin de dar prevalencia al derecho sustancial, el juez debió inaplicar las normas sobre términos legales para la corrección de los poderes, o bien, dar valor a la inequívoca expresión de voluntad contenida en los poderes rechazados; la sentencia T-289 de 2005, fallo en que la Corte se pronunció sobre la petición de amparo de un ciudadano que había interpuesto la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante un Tribunal de la jurisdicción contencioso-administrativa. La autoridad judicial rechazó la acción argumentando la caducidad de la misma, decisión que el afectado impugnó mediante recurso de *reposición y en subsidio de apelación* en contra del auto de rechazo. El Tribunal rechazó nuevamente el recurso por considerar que, de acuerdo con la normativa del proceso contencioso, el único recurso procedente era el de súplica. La Corte consideró que el juez administrativo incurrió en defecto procedimental por exceso ritual, dado que en la medida en que los recursos tenían el mismo objeto, y el término para interponerlos era el mismo, el juez debió obviar el encabezado y dar trámite al recurso procedente; la sentencia T-950 de 2003, pronunciamiento en el que la Corte consideró que un juez civil incurrió en un defecto procedimental al decretar la perención de un proceso de responsabilidad extracontractual debido a la inasistencia del demandante, pues el funcionario judicial no tuvo en cuenta que este se encontraba interno en la cárcel La Picota de Bogotá, y fue notificado de la audiencia, a realizarse en Valledupar, un día antes de su celebración. Para la Corte, la actuación del juez civil fue por completo irrazonable y desproporcionada, especialmente porque conocía plenamente la situación del peticionario.

En síntesis, el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se presenta porque el juez no acata el mandato de dar prevalencia al derecho sustancial, situación que lo lleva a denegar o vulnerar el derecho al acceso a la administración de justicia.

Las anteriores consideraciones llevan entonces a que la Corte, en ejercicio de *“la función que constitucional y legalmente tiene la administración de justicia [... de ...] darle prevalencia, en todas sus actuaciones, al derecho sustancial (art. 228, C.P.), y la [de] “hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades” consagrados en la Constitución y la ley (artículo 1, Ley Estatutaria de Administración de Justicia)”*<sup>115</sup>, considere necesario inaplicar<sup>116</sup> para el caso concreto la Resolución 346 de 2010, por medio del cual se declaró la nulidad del proceso administrativo de extinción del derecho de dominio y de los actos que se derivaron de tal declaración, como la decisión de parte del INCODER de abril de 2010, en la que ordena nuevamente el inicio de las diligencias previas al proceso de extinción de dominio de los Predios “las Pavas”, “Peñalosa” y “Si Dios quiere” y el auto del 25 de mayo de 2010, por medio de la cual la Subgerencia de Tierras Rurales del INCODER dispone que se *“abstiene de iniciar el proceso de extinción de dominio privado”* de los predios mencionados, teniendo en cuenta que luego de la visita preliminar se constató que los predios se encuentran *“poseídos por los actuales titulares del derecho de dominio quienes lo explotan con cultivos de palma aceitera y ganadería..”*, por hacerse incurrido en el defecto de exceso ritual manifiesto en su contenido.

Por lo anterior, deben considerarse válidos y vigentes en el presente caso, los actos cobijados por la declaración de nulidad, en especial la visita preliminar adelantada los días los días 20, 21, 22 y 23 de junio de 2006, y la Resolución 1473 del 11 de noviembre de 2008 emitida por el Director Ejecutivo de la UNAT que ordenó la apertura del proceso de extinción de dominio en contra de Jesús Emilio Escobar Fernández, decisión confirmada luego de haber sido interpuesto recurso de reposición en su contra por parte de las sociedades titulares del derecho de dominio -Aportes San Isidro y CI Tequendama- y resuelto por el Subgerente de Tierras Rurales del INCODER a través de la Resolución 2266 del 5 de noviembre de 2009.

Así entonces, a pesar de que los actos administrativos dictados por el INCODER contenidos en las Resoluciones 346 del 23 de febrero de 2010 y 766 del 7 de abril de 2010 del Subgerente de Tierras, así como los actos administrativos del 28 de abril de 2010 y del 25 de mayo de 2010 del Director Técnico de Procesos Agrarios de la Subgerencia de Tierras, han sido

---

<sup>115</sup> Sentencia T-743 de 2008.

<sup>116</sup> No ignora la Corte que la vía para impugnar dichos actos es la contencioso administrativa y dado el carácter subsidiario de la tutela resultaría improcedente cualquier pronunciamiento sobre ellos. No obstante, la Corte ha admitido la posibilidad de que el juez constitucional ordene la inaplicación de disposiciones y actos administrativos de carácter general o particular, cuando se acredite, como en el presente caso, que se (1) produce de manera cierta y evidente la amenaza grave de un derecho fundamental; (2) de concretarse el riesgo no es posible reparar el daño que ello origine; (3) se presenta un inminente perjuicio ; (4) solo pueda conjurarse mediante la medida de protección; y (5) dada la naturaleza e importancia de los hechos, la urgencia de la tutela de los derechos fundamentales amenazados resulta imprescindible (Ver Sentencias T-397 de 1997, T-1098 de 2004, T-771 de 2004, T-577 de 2002, T-600 de 2002, SU 086 de 1999, T-359 de 2006, T-1060 de 2007).

demandados ante la jurisdicción contencioso administrativo en nulidad y restablecimiento del derecho, la Corte, advirtiendo un desconocimiento del principio de primacía del derecho sustancial sobre el procedimental, un desconocimiento del principio de aplicación de la justicia material y la posible afectación de los derechos de la población desplazada<sup>117</sup> generados por el INCODER, ordenará su inaplicación, con el fin de que la administración culmine el proceso de extinción del derecho de dominio iniciado formalmente mediante Resolución 2266 del 5 de noviembre de 2009.

#### 4.5. Consideraciones Finales

Como consecuencia de la presente sentencia y la determinación de inaplicar las decisiones que anulaban el proceso de extinción del derecho de dominio, el INCODER debe retomar el proceso primitivo y concluirlo, cumpliendo todas las exigencias procesales aplicables al caso. Adicionalmente, la Sala considera necesario prevenir a las autoridades correspondientes, que durante el trámite de procesos de restitución de la posesión, sea judiciales o policivos, consagrados por los artículos 98 del Decreto 2303 de 1989 y 1° del Decreto 747 de 1992 respectivamente, deberán tener en cuenta que se encuentra en curso un procedimiento administrativo a cargo del INCODER; así, deberán dar aplicación a las prescripciones tendientes a amparar la posesión de acuerdo a los artículos 105 del Decreto 2303 de 1989 y 5 del Decreto 747 de 1992, a efecto de abstenerse de ordenar expulsar o desalojar a ocupantes de predios sometidos al procedimiento administrativo, de existir y hallarse probada alguna ocupación con anterioridad a la apertura de la investigación del proceso adelantado por el INCODER.

Por las razones expuestas, se revocará la sentencia proferida por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Mompo, y en consecuencia se concederá el amparo al debido proceso y a los derechos a la vida digna y al trabajo del cual son titulares los campesinos representados por ASOCAB; se dejarán sin valor ni efecto las Resoluciones 001, 002 y 003 de 2009 a través de las cuales la Inspección de Policía de El Peñón decretó el desalojo de la comunidad “las Pavas”; se inaplicarán los actos administrativos 346 del 23 de febrero de 2010 y 766 del 7 de abril de 2010 del Subgerente de Tierras, al igual que los dictados el 28 de abril de 2010 y el 25 de mayo de 2010 del Director Técnico de Procesos Agrarios de la Subgerencia de Tierras del INCODER, por medio de los cuales se abstuvo de iniciar proceso de extinción de dominio sobre el mencionado predio.

---

<sup>117</sup> En la sentencia T-367 de 2010 se dijo: “las autoridades están obligadas a tomar medidas especiales a favor de los desplazados que los hagan menos vulnerables, reparen las injusticias derivadas del desplazamiento involuntario y se orienten a la realización efectiva de los derechos que generan un bienestar mínimo que les permita ser autónomos y autosuficientes. El alcance de estas medidas se determina de acuerdo a tres parámetros principales: (i) el principio de favorabilidad en la interpretación de las normas que protegen a la población desplazada, (ii) los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado Interno, emanados de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social (Ecosoc) de la ONU, en 1998, y (iii) **el principio de prevalencia del derecho sustancial en el contexto del Estado Social de Derecho**”. (negrilla fuera del texto original).

En consecuencia, el INCODER, deberá retomar y continuar el proceso de extinción de dominio privado sobre los predios “Las Pavas”, “Peñaloza” y “Si Dios quiere”, teniendo en cuenta las decisiones y los parámetros adoptados en esta sentencia. Finalmente se ordenará al INCODER que continúe con el proceso de clarificación de tierras baldías de manera tal que pueda finiquitarse con la mayor celeridad posible, atendiendo en todo caso los términos preestablecidos para el proceso administrativo y el debido proceso tanto de las sociedades propietarias como de los campesinos accionantes.

### III. DECISIÓN

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

#### RESUELVE:

**Primero: LEVANTAR** los términos suspendidos en el presente proceso de tutela.

**Segundo: REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Mompo, y en consecuencia **CONCEDER** el amparo al debido proceso y a los derechos a la vida digna y al trabajo del cual son titulares los campesinos ocupantes del predio Las Pavas, representados por ASOCAB.

**Tercero: DECLARAR SIN VALOR NI EFECTO** las Resoluciones 001, 002 y 003 de 2009 a través de las cuales la Inspección de Policía de El Peñón decretó el desalojo de la comunidad “las Pavas”.

**Cuarto: INAPLICAR** los actos administrativos 346 del 23 de febrero de 2010 y 766 del 7 de abril de 2010 del Subgerente de Tierras, al igual que los dictados el 28 de abril de 2010 y el 25 de mayo de 2010 por el Director Técnico de Procesos Agrarios de la Subgerencia de Tierras del INCODER, por medio de los cuales se abstuvo de iniciar proceso de extinción de dominio sobre el mencionado predio. En consecuencia, el INCODER, deberá continuar el proceso de extinción de dominio privado sobre los predios “Las Pavas”, “Peñaloza” y “Si Dios quiere”, teniendo en cuenta las decisiones y los parámetros adoptados en esta sentencia, atendiendo en todo caso los términos preestablecidos para el proceso administrativo y el debido proceso tanto de las sociedades propietarias como de los campesinos accionantes.

**Quinto.-** Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

**MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO**  
**Magistrado**

**JUAN CARLOS HENAO PÉREZ**  
**Magistrado**

**GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO**  
**Magistrado**

**MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO**  
**Secretaría General**