

## MEDIDAS PROVISIONALES: SUS CONSECUENCIAS EN EL ÁMBITO INTERNO

**Sinopsis:** La Corte Constitucional de Colombia resuelve una acción de tutela relativa a derechos de personas pertenecientes a la Comunidad de Paz de San José de Apartadó. La Corte Interamericana de Derechos Humanos había dictado medidas provisionales respecto a la situación de dicha comunidad. El tribunal colombiano consideró que lo anterior constituía un hecho particularmente relevante que no había sido ponderado adecuadamente por los tribunales de la causa. Señaló que la acción de tutela constituye un remedio judicial idóneo para exigir el cumplimiento de medidas provisionales. Asimismo, determinó que la existencia de medidas de este género basta, al menos, para colegir la existencia de indicios sobre la amenaza a derechos fundamentales. Con base en este entendimiento ordenó el cumplimiento de las medidas dictadas por el tribunal interamericano.

**Synopsis:** *The Constitutional Court of Colombia resolved an action for judicial protection (acción de tutela) related to the rights of the people from the San José de Apartadó Peace Community. The Inter-American Court of Human Rights had ordered provisional measures regarding the situation of said community. The Constitutional Court found that said provisional measures constituted a particularly important fact that had not been adequately weighed by the lower tribunals. The Constitutional Court indicated that an action for judicial protection (acción de tutela) constituted a judicial remedy suitable to demand compliance with the provisional measures. Furthermore, it determined that the existence of this type of measure was enough, at least, to infer that there was evidence of a threat to fundamental rights. Based on this understanding, the Constitutional ordered the State to comply with the provisional measures ordered by the Inter-American Court.*

CORTE CONSTITUCIONAL  
DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

SENTENCIA T-327/04 (EXPEDIENTE T-809746)  
-15 DE ABRIL DE 2004

CASO ACCIÓN DE TUTELA INSTAURADA  
POR JAVIER GIRALDO MORENO, S.J., COADYUVADA  
POR LA DEFENSORIA DEL PUEBLO, CONTRA  
EL GENERAL PAUXELINO LATORRE GAMBOA,  
COMANDANTE DE LA XVII BRIGADA DEL EJÉRCITO  
NACIONAL, CON SEDE EN CAREPA, ANTIOQUIA

Bogotá, D. C., quince (15) de abril de dos mil cuatro (2004).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo adoptado por el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de decisión penal, de fecha 10 de julio de 2003, en la acción de tutela presentada por Javier Giraldo Moreno, S.J, coadyuvada por la Defensoría del Pueblo, contra el general Pauxelino Latorre Gamboa, comandante de la XVII Brigada del Ejército Nacional...

I. ANTECEDENTES

El día 25 de febrero de 2003, el actor presentó acción de tutela ante la Corte Suprema de Justicia, entidad que la remitió,

## *MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS*

por competencia, a los Juzgados Penales del Circuito de Apartadó, Antioquia.

El actor actúa como agente oficioso, de las siguientes personas pertenecientes a la Comunidad de Paz de San José de Apartado: Wilson David Higueta; Eduar Lancheros Jiménez; Arturo David Usuga; Amanda Usuga Piedrahita; Rodrigo Rodríguez Areiza; Lubián de Jesús Tuberquia Sepúveda; Luis Eduardo Guerra Guerra; Gildardo Tuberquia Usuga; Alberto George Gañan; Jesús Emilio Tuberquia; Javier Antonio Sánchez Higueta y Marina Osorio, con el fin de que se les protejan los derechos a la vida, a la integridad personal, a la seguridad jurídica, al buen nombre, a la honra, a un debido proceso y a la libertad, pues, los derechos fundamentales de ellos han sido puestos en alto riesgo por el General Pauxelino Latorre Gamboa, comandante de la XVII Brigada de Carepa, Antioquia, según los hechos que se resumen así:...

### 1.7 Pretende lo siguiente:

Como podrán deducirlo fácilmente los honorables magistrados, la protección de la vida y demás derechos fundamentales de los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó no podrán ser eficaces, dados los hechos referidos, si el señor presidente de la República no interviene a fondo a la Brigada XVII, como comandante en jefe que es de las Fuerzas Armadas, y si no se examina y corrige los métodos perversos que estos hechos revelan. Esto exige a la vez una depuración profunda del personal de la Brigada XVII, particularmente el cambio de su comandante y de todo el personal relacionado con las actividades de inteligencia, con el fin de que dichos cargos comiencen a ser ejercidos por funcionarios que acaten la Constitución y las leyes.

Solicito, además, de la manera más encarecida, a los honorables magistrados, decretar medidas eficaces u ordenar las acciones jurídicas pertinentes con el fin de sancionar y erradicar la práctica de compra de testigos con dineros del Tesoro público, y por parte de funcionarios públicos;...

Dado que las medidas de protección que ordinariamente ofrece el Estado colombiano, como es la presencia de la fuerza pública, para el caso presente podría aumentar el riesgo en lu-

gar de disminuirlo, ruego a los honorables magistrados tener en cuenta el requerimiento hecho al gobierno de Colombia por la honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Resolución del 18 de junio de 2002, en estos términos:

6. Requerir al Estado que continúe dando participación a los beneficiarios de las medidas provisionales o sus representantes en la planificación e implementación de dichas medidas y que, en general, los mantenga informados sobre el avance de las medidas dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

7. Requerir al Estado que, de común acuerdo con los beneficiarios o sus representantes, establezca un mecanismo de supervisión continua y de seguridad permanente en la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, de conformidad con los términos de la presente Resolución.

...Solicito encarecidamente... que ordenen una revisión de los informes de inteligencia elaborados por la Brigada XVII que afecten a miembros de la Comunidad como tal, con participación de la Procuraduría General de la Nación, de la Defensoría del Pueblo, de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos y de un comisionado designado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (fls. 8 y 9)...

## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. *Competencia*

La Corte es competente para conocer de esta demanda, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en los artículos 33 a 35 del Decreto 2591 de 1991.

### 2. *Lo que se discute*

2.1 Se debe examinar si es procedente la acción de tutela encaminada a solicitar la protección de los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, a la seguridad jurídica, al buen nombre, a la honra, a un debido proceso y a la libertad de los integrantes de la Comunidad de Paz de San José de

## *MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS*

Apartadó, de Antioquia, porque, consideran que sus derechos han sido puestos en alto riesgo por el general Pauxelino Latorre Gamboa, comandante de la XVII Brigada del Ejército Nacional, con sede en Carepa, Antioquia, no obstante que la Corte Interamericana de Derechos Humanos profirió medidas cautelares en favor de esta Comunidad, según lo dispuso la Resolución del 18 de junio de 2002.

El demandante, Javier Giraldo Moreno S.J, coadyuvado por la Defensoría del Pueblo, manifiesta que se han dado graves hechos que indican que se está llevando a cabo un plan desde la Brigada XVII encaminado a desprestigiar y eliminar a los integrantes de la Comunidad de Paz. Prueba de ello fueron los sucesos ocurridos con el integrante de la Comunidad, Lubián Tuberquia, a quien, el día 7 de febrero de 2003, 2 personas vestidas de civil, que se identificaron como el general y el teniente le propusieron que para que fuera excluido de la lista de “milicianos”, que para ellos son quienes colaboran con la guerrilla, debía trabajar con el Ejército, acusando a los líderes de la Comunidad de Paz, lo que no aceptó. Además, en la misma reunión vio en una lista a los nombres de miembros de la Comunidad y oyó cómo se concertaba un plan para que sus líderes fueran sometidos a procesos judiciales, que implicaran privación de la libertad o si esta estrategia fallaba, esas mismas personas fueran asesinadas por los paramilitares. La denuncia sobre estos hechos la realizó Lubián Tuberquia ante la Fiscalía General de la Nación, Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, en la ciudad de Bogotá, el día 21 de febrero de 2003. Denuncia que obra a folios 60 a 63.

De allí que para el demandante, los hechos ocurridos en el retén que se realizó el día 12 de febrero de 2003, en la carretera entre Apartadó y San José de Apartadó, en el que fueron capturadas 9 personas, varias son integrantes de la Comunidad de Paz, y una de ellas, continúa privada de la libertad, por haber encontrado en el vehículo de servicio público en que se transportaban, una caja con explosivos y un papel escrito a mano dirigido a una persona llamada Amanda, le dan el convencimiento de que el plan está en ejecución, dadas las extra-

ñas circunstancias que se presentaron para “encontrar” el paquete. Lo que más preocupa al demandante es la que denomina “práctica de compra de testigos” y para la población, la manera como se conforman las “listas de milicianos”, al parecer, a partir de las retenciones de documentos de identidad.

2.2 El General demandado negó los hechos. Manifestó que no sólo no conoce a Lubián Tuberquia, sino que no conoce a los integrantes de la Comunidad de Paz, ni ha tenido trato privado o institucional con ellos. Además, la descripción del supuesto general que obra en la denuncia ante la Fiscalía no corresponde a él. El retén que se realizó el 12 de enero de 2003, es una actividad normal dentro del desarrollo de la misión institucional del Ejército. Los retenidos fueron puestos a las órdenes de la Fiscalía y recibieron buen trato, tal como se prueba en las constancias que firmaron los detenidos y que adjuntó a su respuesta. Expresó, además, que las medidas cautelares de protección impartidas por los organismos internacionales, no impiden que si los miembros de la Comunidad de Paz incurrían en hechos delictuosos, deben ser puestos a disposición de la autoridad judicial competente. En relación con la retención de documentos de identidad, manifestó que sólo ocurre cuando existe expresa orden.

2.3 Los jueces de instancia no concedieron esta acción de tutela. El *a quo* consideró que los hechos relatados por el demandante corresponden a típicas conductas punibles y a faltas disciplinarias que, de ser ciertas, deben ser conocidas por la justicia penal militar, la justicia ordinaria o la disciplinaria. Además, no es del juez de tutela invadir esferas sobre las que constitucionalmente no es competente, ni puede intervenir en una investigación penal. Consideró, además, que los hechos que originaron la acción, carecen de sustento probatorio.

El *ad quem* confirmó esta decisión en todas sus partes. En relación con la persona que continúa detenida con ocasión del retén, Amanda Usuga, y la compra de testigos, comparte también lo expresado por el *a quo*, en el sentido de que en el proceso respectivo debe demostrarse este hecho.

2.4 De este apretado recuento de los hechos, para la Sala de Revisión salta a la vista que: ni el *a quo* ni el *ad quem* se refirieron

ron a un tema de especial trascendencia en esta acción de tutela, que son las “medidas provisionales” solicitadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos con el caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, según la Resolución del 18 de junio de 2002, y que fue una de las pruebas aportadas por el demandante.

En efecto, la Corte Constitucional, antes de examinar el caso concreto y determinar la procedencia o no de esta acción de tutela, y si les asistió razón a los jueces en la denegación que hicieron, habrá de referirse a la Resolución en mención y las obligaciones que adquirió el Estado colombiano con este requerimiento de protección a la Comunidad de Paz de San José de Apartadó.

3. *Contenido general de la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 18 de junio de 2002 (fls. 17 a 37). Reiteración de la jurisprudencia expuesta en la sentencia T-558 de 2003 y en otras providencias*

3.1 *Contenido de la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 18 de junio de 2002 (fls. 17 a 30)*

Esta Resolución estableció “medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de Colombia”, en relación con el “Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó”.

La primera parte de la Resolución corresponde a vistos, que se divide en los siguientes puntos:

a) El punto primero señala que este pronunciamiento de la Corte se origina en el escrito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, del 3 de octubre de 2000, con el cual se elevó solicitud de medidas provisionales a favor de los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, departamento de Antioquia, con el fin de que se les proteja su vida e integridad personal, en relación con el caso No. 12.325, pues la Comisión expresó que los residentes de dicha Comunidad “han sido objeto de

graves actos de violencia y hostigamiento por parte de grupos paramilitares de la zona” de los que “sentían también responsables miembros del Ejército de Colombia. En particular, la Comisión comunicó a la Corte que ha sido informada del asesinato de 47 de los miembros de la Comunidad en un periodo de 9 meses (fl. 17).

b) El segundo, cita la Resolución del presidente de la Corte, de fecha 9 de octubre de 2000, en la que requirió al Estado colombiano adoptar sin dilación, las medidas necesarias para proteger la vida e integridad personal de las personas allí mencionadas. Enumera con sus nombres a 188 personas.

En esta Resolución se establecieron, además, unas obligaciones al Estado colombiano de informar periódicamente sobre las medidas adoptadas y se citó a una audiencia pública, en la sede de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el día 16 de noviembre de 2000.

c) La Resolución de la Corte Interamericana de fecha 24 de noviembre de 2000, resolvió ratificar en todas sus partes la Resolución del 9 de 2000.

Señala la Resolución que el Estado colombiano presentó los informes en relación con las medidas que ha adoptado para el cumplimiento de la Resolución del 24 de noviembre de 2000, en las siguientes fechas: 24 de enero, 23 de marzo, 4 de junio, 6 de agosto, 8 de octubre y 7 de diciembre de 2001, y 8 de febrero y 2 de mayo de 2002.

Asimismo, puso de presente los escritos de la Comisión Interamericana de fechas 22 de julio, 2 de diciembre de 2001, 19 de marzo, 1o. de abril y 10 de mayo de 2002, entre otras, en los que la Comisión informó sobre varios hechos acaecidos en la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, con posterioridad de las medidas provisionales.

Para la Comisión, dada la gravedad de la situación, también se debe garantizar el transporte público con alimentos necesarios para el consumo de la comunidad y brindar el apoyo necesario a la Comunidad de Paz frente a la opinión pública y las fuerzas de seguridad que operan a nivel local y deben velar por su seguridad. La Comisión detalló la ocurrencia de 22 hechos relati-

## MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS

vos con la situación que padece la Comunidad de Paz, entre el 15 de diciembre de 2001 y el 6 de mayo de 2002.

d) Resolución del presidente de la Corte Interamericana de fecha 26 de abril de 2002, que resolvió convocar a la Comisión y al Estado colombiano a una audiencia pública en la sede de la Corte, el 13 de junio de 2002.

La audiencia se realizó con presencia del Estado colombiano y de la Comisión Internacional de Derechos Humanos, cada parte presentó sus alegatos. Es de observar que dentro de los argumentos del Estado colombiano, éste reconoce que las medidas “no han sido las más óptimas o las más eficientes en términos de seguridad” (fl. 25).

e) Hasta aquí los vistos de la Resolución. Ahora se mencionarán las consideraciones, así:

En las consideraciones se lee que las 188 personas a las que se aludió en las anteriores Resoluciones se encuentran en situación de grave peligro por su pertenencia a la Comunidad de Paz y están determinadas, pero además, estima que hay otras personas que también están en situación de riesgo, y que aun cuando no están determinadas, pueden serlo, y se trata de quienes prestan el servicio público de transporte, pues la mayoría de los actos de violencia se han presentado en la carretera que conduce de Apartadó a San José de Apartadó, en la terminal de transporte de Apartadó y en el sitio Tierra Amarilla.

Por lo que para la Corte Interamericana, se deben proteger no sólo los derechos de los miembros de la Comunidad de Paz, sino también, las personas que tengan un vínculo de servicio con esta Comunidad, a la luz de la Convención Americana y en el derecho internacional humanitario.

Por todas estas razones, la Corte Interamericana, en la Resolución del 18 de junio de 2002, determinó:

### RESUELVE:

1. *Requerir* al Estado que mantenga las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de todos los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, en los términos de la Resolución del presidente de la Corte de 9 de octu-

bre de 2000 y la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 2000.

2. *Requerir* al Estado que adopte las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de todas las personas que prestan servicios a los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, en los términos de los considerandos octavo, noveno y décimo primero de la presente Resolución.

3. *Requerir* al Estado que investigue los hechos que motivan la ampliación de estas medidas provisionales, con el fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones correspondientes.

4. *Requerir* al Estado que mantenga cuantas medidas sean necesarias para asegurar que las personas beneficiadas con las presentes medidas puedan seguir viviendo en su residencia habitual y continúe asegurando las condiciones necesarias para que las personas de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, que se hayan visto forzadas a desplazarse a otras zonas del país, regresen a sus hogares.

5. *Requerir* al Estado que garantice las condiciones de seguridad necesarias en la ruta entre San José de Apartadó y Apartadó en el terminal de transporte en el sitio conocido como Tierra Amarilla, tanto para que los transportes públicos de personas no sean objeto de nuevos actos de violencia, tales como los descritos en la presente Resolución (*supra* visto 6 y 13), así como para asegurar que los miembros de la Comunidad de Paz reciban y puedan transportar de manera efectiva y permanente productos, provisiones y alimentos.

6. *Requerir* al Estado que continúe dando participación a los beneficiarios de las medidas provisionales o sus representantes en la planificación e implementación de dichas medidas y que, en general, los mantenga informados sobre el avance de las medidas dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

7. *Requerir* al Estado que, de común acuerdo con los beneficiarios o sus representantes, establezca un mecanismo de supervisión continua y de seguridad permanente en la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, de conformidad con los términos de la presente Resolución.

8. *Requerir* al Estado que continúe presentando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cada dos meses a partir de la notificación de la presente Resolución, informes sobre las medidas provisionales que haya adoptado en cumplimiento de ésta.

9. *Requerir* a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que continúe presentando sus observaciones a los informes del Estado dentro de un plazo de seis semanas a partir de su recepción.

## *MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS*

10. *Notificar* la presente Resolución al Estado y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (fls. 28 y 29).

Junto con esta Resolución está el voto concurrente, del juez Antonio A. Cancado Trindade, que contiene reflexiones personales sobre el alcance de lo decidido por la Corte Interamericana, por considerar el caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó es de gran trascendencia desde la óptica jurídica.

### *3.2 Reiteración de jurisprudencia: Sentencia T-558 de 2003*

Por haber sido objeto de medidas cautelares la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, por un organismo internacional de derechos humanos, resulta del todo pertinente aludir a la Sentencia T-558 de 2003, magistrada ponente, doctora Clara Inés Vargas Hernández.

En efecto, la Corte Constitucional en esta Sentencia abordó la procedencia de la acción de tutela para hacer efectivas las medidas cautelares decretadas por un órgano internacional de protección de los derechos humanos, en ese caso, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En el asunto bajo estudio, el pronunciamiento corresponde a la propia Corte Interamericana, acogiendo una solicitud de la Comisión.

En la Sentencia T-558 en mención, se estudió la naturaleza jurídica de los actos proferidos por las organizaciones internacionales y, en particular, lo concerniente a las medidas cautelares allí decretadas; la forma como se incorporan las medidas cautelares al ordenamiento jurídico colombiano; las autoridades públicas internas que están llamadas a participar en la ejecución de las medidas; y, si procede la acción de tutela para garantizar la eficacia de las medidas cautelares.

3.2.1 Sobre la naturaleza jurídica de las medidas cautelares, la Sentencia realizó un profundo análisis histórico sobre las fuentes del derecho internacional público y la evolución del mismo, que sirvieron como modelos del sistema interamericano de protección. De acuerdo con el análisis, llegó a la conclu-

sión de que se trata de un acto jurídico, mediante el cual se conmina al Estado demandado para que adopte todas las medidas judiciales o administrativas necesarias, con el fin de que cese la amenaza que pesa sobre un derecho humano. Explicó la Sentencia:

Por lo demás, la naturaleza jurídica de las medidas cautelares sigue siendo la misma, es decir, se trata de un acto jurídico adoptado por un organismo internacional de protección de los derechos fundamentales mediante el cual se conmina al Estado demandado para que adopte, en el menor tiempo posible, todas las medidas necesarias, de orden administrativo o judicial, a fin de que cese una amenaza que se cierne sobre un derecho humano determinado. La práctica de la [Comisión Interamericana de Derechos Humanos] CIDH en la materia muestra además que tales medidas, decretadas por un órgano de naturaleza cuasijurisdiccional, pueden ser adoptadas en el curso de un proceso que se adelante contra un Estado parte o incluso sin que haya sido presentada aún la demanda, es decir, como una especie de medida cautelar previa.

3.2.2 Respecto de la incorporación y efecto de las medidas cautelares decretadas por un organismo internacional, señaló la providencia en mención, que dado que el Estado colombiano es parte en el Pacto de San José de Costa Rica, la medida cautelar debe ser examinada de buena fe por las autoridades y su fuerza vinculante en el derecho interno va aparejada del cumplimiento de los deberes constitucionales que las autoridades públicas deben cumplir. Señaló también:

Aunado a lo anterior, es necesario tomar en consideración que las medidas cautelares aluden no a situaciones generalizadas de violaciones de los derechos humanos en un Estado sino a casos concretos, particularizados, con beneficiarios determinados, que apuntan a salvaguardar los derechos a la vida e integridad personal de éstos, razón por la cual, no es de recibo el argumento de que el Estado destinatario de las medidas cautelares goce de absoluta liberalidad para cumplir o no lo decidido por la CIDH, tanto menos y en cuanto el otorgamiento de aquéllas no constituye prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión.

## *MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS*

3.2.3 En cuanto a cuáles autoridades públicas colombianas son las llamadas a ejecutar las medidas cautelares, la sentencia tantas veces mencionada adelantó un minucioso estudio normativo de las distintas autoridades públicas que tienen alguna competencia o relación con el tema y en especial para que se produzca la protección. Desde esta perspectiva, la Sentencia señaló :

En suma, en Colombia la correcta ejecución de las medidas cautelares que han sido decretadas por la CIDH depende de la eficacia que presente, de conformidad con la naturaleza que ofrezcan, la labor desarrollada por determinadas autoridades públicas, de los órdenes nacional, departamental o municipal, bien sean de coordinación del sistema, como es el caso del Ministerio de Relaciones Exteriores o de ejecución de las mismas en los ámbitos administrativo, judicial o disciplinario.

3.2.4 Finalmente, en lo que concierne a la procedencia de la acción de tutela para conminar a las autoridades públicas para que cumplan lo dispuesto en unas medidas cautelares, la Corte en esa oportunidad consideró que la acción de tutela puede ser el mecanismo adecuado para impartir las órdenes correspondientes contra las autoridades que en un determinado asunto hubieren incumplido con sus deberes constitucionales.

### *3.3 La acción de tutela para la protección del derecho fundamental a la vida frente, la exigencia de pruebas y el papel del juez de tutela en estos casos*

El criterio consolidado de la Corte en esta materia, consiste en que precisamente por tratarse de una acción de protección de derechos fundamentales, la ritualidad de las pruebas tal como se exige en los procesos ordinarios, es objeto de apreciación del juez constitucional, pues, precisamente, se trata de que en un breve lapso de tiempo adopte las medidas conducentes para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales “cuando quiera que estos resulten vulnerados o

amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública” (artículo 86 de la Constitución).

Resulta pertinente recordar sobre esta nueva perspectiva constitucional para abordar las acciones de tutela por parte de los jueces, pues de lo contrario, la acción se reducirá a un mecanismo adicional e insuficiente de protección. Señaló la Sentencia T-525 de 1992:

2. La constitucionalización concreta del ordenamiento nacional.

Una despreocupación semejante por las responsabilidades de los funcionarios del Estado y la protección de los derechos fundamentales, tiene su origen en la ausencia de una nueva perspectiva constitucional en la argumentación de los procesos de tutela que los jueces y tribunales realizan. Mientras el tema de los derechos fundamentales no sea interpretado bajo una perspectiva constitucional, la acción de tutela se reducirá a un mecanismo adicional e insuficiente de protección y dejará de cumplir por lo menos uno de sus propósitos esenciales: el de constitucionalizar todo el ordenamiento jurídico colombiano y, de esta manera, hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales de las personas.

Es necesario que los jueces y tribunales tomen conciencia de que cuando se plantea la violación de un derecho fundamental por medio de un acción de tutela, el parámetro esencial e inmediato de interpretación es el texto constitucional y no la legislación ordinaria vigente. En la adopción de este nuevo punto de vista, aparentemente simple y evidente, se encuentra la clave axiológica que determinó la adopción de la tutela como uno de puntos esenciales de la constitución de 1991. La tutela de los derechos fundamentales, además de introducir una importante variación formal en la protección de los derechos fundamentales en la medida en que redujo radicalmente los plazos para la decisión judicial, impone una modificación sustancial y sin precedentes, al exigir de los jueces una interpretación de los derechos fundada en el texto constitucional y no simplemente en la confrontación con las normas del área jurídica dentro de la cual se plantea la violación.

Si se analiza bajo la óptica constitucional el tema de las amenazas como resultado de información falsa, el concepto de la violación del derecho fundamental a la vida adquiere un sentido diferente, no percibido por los jueces de tutela que resolvieron el caso. En efecto: mientras en derecho penal una amenaza contra la vida sólo se configura

## *MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS*

con la iniciación de la etapa ejecutiva del delito, en materia constitucional, la protección del derecho a la vida incluye en su núcleo conceptual la protección contra todo acto que amenace dicho derecho, no importa la magnitud o el grado de probabilidad de la amenaza con tal de que ella sea cierta.

Una amenaza contra la vida puede tener niveles de gravedad diversos. Pueden ir desde la realización de actos que determinen un peligro adicional mínimo para alguien, hasta la realización de actos de los cuales se derive la inminencia de un atentado. Con independencia de la responsabilidad penal que se deduzca de cada una de estas situaciones, la constitución protege a las personas contra todos aquellos actos que pongan en peligro de manera objetiva la vida de las personas. El hecho de que el peligro sea menor no permite concluir una falta de protección. El estatuto fundamental protege el derecho a la vida y dicha protección tiene lugar cuando quiera que se afecte el goce del derecho, no importa el grado de afectación.

Así sucede con la protección de todos los derechos fundamentales: una vez determinado el carácter fundamental del derecho y una vez establecida la violación, con independencia de su gravedad, aparece el derecho a la protección. Por ejemplo, la violación del derecho a la participación popular no depende del tamaño de la circunscripción electoral o de la importancia del asunto; tampoco el derecho a la libertad de expresión deja de ser violado cuando se trata censura parcial de las ideas o cuando la censura afecta ideas consideradas como banales o sin importancia.

Así como el ejercicio de los derechos admite grados, su vulneración no siempre tiene lugar de manera plena y absoluta. El goce efectivo de los derechos conlleva limitaciones que provienen de la contradicción o de la neutralización entre varios derechos. El principio según el cual los derechos propios llegan hasta donde comienzan los derechos ajenos, refleja bien esta imposibilidad de goce absoluto. Pues bien, esta realidad que muestra un ejercicio limitado de los derechos se compadece con el hecho de que no se requiera una violación absoluta del derecho para que tenga lugar la protección del mismo.

En síntesis, el análisis del Tribunal Superior de Bogotá no encuentra violación del derecho a la vida debido a que el criterio de violación que utiliza proviene exclusivamente de la racionalidad interna del derecho penal. Una perspectiva constitucional, en cambio, muestra bien cómo se vulnera el derecho fundamental a la vida por la realización de actos que ponen en peligro objetivo tal derecho, así el peligro no sea inminente. Estas consideraciones tienen respaldo en la idea de

que el derecho penal reduce su ámbito de aplicación a una limitada cantidad de conductas típicas y antijurídicas a las cuales el Estado considera que se justifica la imposición de una sanción penal. Para el resto de violaciones el derecho ha consagrado soluciones alternativas, entre las cuales se encuentra precisamente la tutela para casos de violación de derechos fundamentales (Sentencia T-525 de 1992, [magistrado ponente], doctor *Ciro Angarita Barón*).

Estos conceptos han sido reiterados en otros pronunciamientos, tales como las sentencias T-590 de 1998, T-27 de 1993, T-099 de 1998. En la Sentencia T-269 de 1996, la Corte señaló que la protección al derecho a la vida implica que las autoridades no contribuirán a agravar las condiciones de vulneración o de amenaza a los derechos fundamentales.

Pero es más claro el asunto de la exigencia de protección del derecho a la vida a través de la acción de tutela, cuando se ha puesto esta circunstancia en conocimiento de las autoridades. En la Sentencia T-719 de 2003 dijo la Corte lo siguiente:

Quienes se encuentran seriamente amenazados en su vida y han puesto tal situación en conocimiento de las autoridades, son titulares del derecho a recibir protección, hasta el punto de que la obligación del Estado de preservar su vida, que normalmente es una obligación de medios frente a la generalidad de la población, se convierte en una obligación de resultados, al menos para efectos de la responsabilidad administrativa (sentencia T-719 de 2003, [magistrado ponente], doctor *Manuel José Cepeda Espinosa*). (se subraya)

En la Sentencia T-815 de 2002, la Corte examinó el asunto de la obligación del Estado de brindar protección cuando se trata de amenazas al derecho a la vida, obligación que ni siquiera desaparece porque el riesgo sea calificado de menor. Dijo esta providencia:

En lo relativo a las amenazas al derecho a la vida, la Corte ha precisado que la gravedad de las mismas no incide en la determinación o no de la vulneración de este derecho fundamental. Al respecto, sostiene que una “amenaza contra la vida” puede tener niveles de gravedad diversos. Pueden ir desde la realización de actos que determinen un peligro adicional mínimo para alguien, hasta la realización

## *MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS*

de actos de los cuales se derive la inminencia de un atentado. Con independencia de la responsabilidad penal que se deduzca de cada una de estas situaciones, la constitución protege a las personas contra todos aquellos actos que pongan en peligro de manera objetiva la vida de las personas. El hecho de que el peligro sea menor no permite concluir una falta de protección. El estatuto fundamental protege el derecho a la vida y dicha protección tiene lugar cuando quiera que se afecte el goce del derecho, no importa el grado de afectación...

En consecuencia, bastará solamente probar la existencia de una vulneración o amenaza del derecho a la vida cierta y objetiva, para obtener la correspondiente protección constitucional.

Este derecho fundamental adquiere dentro del Estado social de derecho una dimensión objetiva, como bien lo ha expresado esta Corte. La fuerza vinculante de este derecho, como la de los demás derechos fundamentales, se hace extensiva a las relaciones privadas, aunque es el Estado el principal responsable de su protección, garantías, respeto y desarrollo.

De esta manera no solamente el Estado es responsable de proteger la vida a los asociados, sino que el derecho a la vida, como todos los derechos fundamentales, es también responsabilidad constitucional de los particulares (Sentencia T-815 de 2002, [magistrado ponente], doctor Jaime Córdoba Treviño).

En la Sentencia T-915 de 2003, la Corte analizó el derecho de todos los ciudadanos de exigir a las autoridades de la República la protección del derecho a la vida y el deber de las autoridades de suministrar oportunamente la protección, de acuerdo con las competencias y las circunstancias que el caso amerite. Dijo la providencia:

En efecto, no se requieren profundas disquisiciones sobre este punto, pues basta señalar que se está ante uno de los principios fundamentales del Estado de derecho y una de las razones de ser de las autoridades de la República: brindar la protección que requieran las personas en forma completa y oportuna. El inciso segundo del artículo 2o. de la Constitución dice: “las autoridades de la República están destinadas a proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”. Es decir, se trata de un principio fundamental de doble vía en el que, por una parte, existe el dere-

cho de las personas de exigir de las autoridades la protección de sus derechos, en este caso el fundamental de la vida; y, de la otra, existe el deber de las autoridades de brindar la protección requerida, en forma suficiente y oportuna, así no correspondan exactamente a las medidas que el ciudadano desee que se le confieran. Cómo y por quién se debe brindar la protección, es un asunto que tanto la Constitución como las leyes que la desarrollan, diseñan a través de los distintos organismos con que cuenta el Estado. Existen en el país autoridades competentes encargadas de la protección de quienes están amenazados por grupos al margen de la ley: la Policía Nacional, la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio de Defensa, el Ministerio del Interior y de Justicia, entre otros.

De otro lado, no desconoce la Corte que por las condiciones que atraviesa el país no es posible ponerle a cada persona amenazada un agente que lo proteja. Pero, ello no es óbice para que las autoridades competentes examinen el caso concreto, evalúen el riesgo y adopten las medidas de seguridad, que cada caso requiera.

...En conclusión: existe el derecho fundamental del ciudadano de exigir protección para su vida e integridad personal de las autoridades sin importar de donde provengan las amenazas: grupos armados de la guerrilla, de los paramilitares, de los narcotraficantes, etcétera (Sentencia T-915 de 2003, [magistrado ponente], Alfredo Beltrán Sierra).

Finalmente, es preciso recordar el criterio expresado por la Corte en relación con los términos vulneración y amenaza desde la perspectiva de la protección de los derechos fundamentales a través de la acción de tutela. En la sentencia T-952 de 2003, se dijo:

#### 4. ACCIÓN DE TUTELA. Amenaza a derechos fundamentales.

El artículo 86 de la Constitución Política expresamente señala que “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a 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...”.

En armonía con lo preceptuado en el ordenamiento superior, el artículo 1o. del Decreto 2591 de 1991 establece que: “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo mo-

mento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a 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 o de los particulares en los casos que señale este Decreto”.

Consecuente con lo expresado, debe señalarse, que la tutela procede para la protección de los derechos fundamentales que se encuentren no solo vulnerados sino también amenazados.

Ahora bien, los términos “vulneración” y “amenaza” no se pueden equiparar entre sí, pues en tanto la vulneración lleva implícito el concepto de daño o perjuicio, la amenaza es una violación potencial que se presenta como inminente y próxima.

De esta manera resulta entonces que se “vulnera” un derecho cuando el bien jurídico que constituye su objeto es lesionado y se “amenaza” un derecho cuando ese mismo bien jurídico, sin ser destruido, es puesto en trance de sufrir mengua.

Para que se configure la hipótesis jurídica de una amenaza a los derechos fundamentales se requiere la confluencia de elementos subjetivos —convicción íntima de la existencia de un riesgo o peligro— como objetivos —condiciones fácticas que razonablemente permitan inferir la existencia de un riesgo o peligro— (Sentencia T-952 de 2003, [magistrado ponente], doctor Alvaro Tafur Galvis).

### *3.4 En conclusión*

El presente caso debe estudiarse desde la perspectiva de los criterios expuestos por la Corte Constitucional, a lo largo de todas las sentencias que sobre la protección al derecho a la vida y a la seguridad personal ha proferido, siendo las sentencias acabadas de mencionar sólo algunas de ellas, pero que se avienen para la decisión que se adoptará. Aunado al compromiso adquirido por el Estado colombiano cuando no adopta lo más pronto posible, las medidas cautelares impuestas por un organismo internacional de derechos humanos, con el cual el país ha suscrito el correspondiente tratado. Asuntos ampliamente examinados por la Corte en otros pronunciamientos relativos al bloque de constitucionalidad, que deben ser objeto también de reiteración.

#### 4. *El caso concreto*

Como es fácil deducir de los antecedentes, que valga precisar corresponden a un estrecho resumen de las numerosas situaciones y hechos que allí se describen, esta Sala de Revisión advierte que centrará la discusión a lo que concierne al ámbito propio de la acción de tutela y al papel del juez constitucional.

Desde este enfoque, la Sala examinará si procede la protección de los derechos fundamentales a la vida, integridad personal, seguridad personal, buen nombre, honra, debido proceso y a la libertad, de los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó que, según el actor y el coadyuvante, han sido puestos en alto riesgo por la Brigada XVII, con sede en Carepa, Antioquia, de la que es comandante el general Pauxelino Latorre Gamboa...

La Sala no se adentrará en un examen detallado o minucioso de cada uno de los hechos posiblemente delictivos que describe el actor a lo largo de los varios escritos que obran en el expediente, por la sencilla razón de que ya fueron puestos en conocimiento de las autoridades competentes, Fiscalía, Procuraduría, y son del resorte de tales autoridades. Además, porque el verdadero sentido de esta acción de tutela no es entrar a resolver o pronunciarse sobre cada hecho o situación. No. Lo que percibe esta Sala de Revisión es que se está ante una petición de protección integral mucho más amplia, en la que los hechos sucedidos conducen a que se acreciente el temor de los integrantes de la Comunidad de Paz de que se produzcan hechos como los manifestados por uno de sus miembros ante la Fiscalía, lo que, de contera, significa que al parecer se han incumplido los requerimientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En efecto, lo que en la acción de tutela reclaman el actor y el coadyuvante es que el juez constitucional examine si existen indicios de que se pueden estar afectando o amenazando de afectar los derechos fundamentales de las personas de la Comunidad de Paz y proferir las órdenes correspondientes para

impedir que la vulneración continúe. No le estaban pidiendo al juez constitucional que estableciera responsabilidades penales o disciplinarias, ni le estaban planteando que se inmiscuyera en procesos penales que eran del conocimiento de las autoridades judiciales. De allí que no era propio del juez de tutela exigir del actor pruebas exhaustivas de lo que acontecía, y ante sus carencia, denegar la acción de tutela pedida.

Considera la Corte que le bastaba al juez constitucional poner dentro del contexto general lo dicho por los demandantes frente a la situación que ha atravesado el municipio de San José de Apartadó y los miembros de la Comunidad de Paz, situación que ha sido objeto de medidas cautelares por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como lo pusieron de presente los demandantes, para concluir que existían al menos indicios sobre la amenaza del derecho a la vida de tales personas y a su integridad física, entre otros de los derechos fundamentales posiblemente afectados.

No puede olvidarse que la Resolución de la Corte Interamericana mencionó en la Resolución del 19 de junio de 2002, que fue informada por la Comisión Interamericana, en escrito del 3 de octubre de 2000, del asesinato de 47 miembros de la Comisión de Paz en un periodo de 9 meses. Es de advertir que según la Comisión, de los actos violentos y los hostigamientos por los grupos paramilitares “serían también responsables los miembros del Ejército de Colombia” (vistos 1, fl. 17).

Es de observar que la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, Antioquia, nació el 23 de marzo de 1997, con el propósito de crear un territorio neutral; es decir, que los grupos armados: guerrilla, paramilitares y Ejército, respetaran a la población civil y no se vieran obligados a abandonar sus viviendas y tierras. En otras palabras, el anhelo de estos pobladores se reduce a que los dejen vivir y trabajar en paz. Este hecho lo pone de relieve el presidente de la Corte Interamericana en el denominado “Voto Concurrente del Juez A.A Cancado Tridade” (fls. 31 a 37).

Sin embargo, de acuerdo con los hechos que relata el actor, no obstante la constitución de la Comunidad de Paz, la pobla-

ción de San José de Apartadó ha continuado siendo objeto de hostigamientos por los actores armados, lo que ha dado lugar a los diversos pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a los que se aludió en el punto 3.1 de esta providencia, y por lo que las medidas cautelares que se habían proferido, se extendieron a las demás personas que tengan un vínculo de servicio con esta Comunidad.

Es de recordar además que, según la decisión del 18 de junio de 2002, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la audiencia pública llevada a cabo el 13 de junio del mismo año, obra que el Estado colombiano reconoce que las medidas adoptadas “no han sido las más óptimas o las más eficientes en términos de seguridad” (fl. 25).

Sobre lo que ha hecho el comandante de la Brigada en lo concerniente a las medidas cautelares dispuestas por la Corte Interamericana, obra en el escrito de respuesta a esta acción de tutela, lo siguiente:

Se precisa que las medidas cautelares dictadas por la Corte Interamericana de los derechos Humanos, se orientan particularmente a realizar actividades que brinden seguridad y protección a los integrantes de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, en ningún momento la Corte Interamericana ha establecido como sitio vedado ninguna parte del territorio nacional (artículo 2o. [Constitución nacional]). Ahora, la seguridad y protección a la que se refieren esas medidas cautelares se materializan por parte del componente de la fuerza pública, mediante su normal accionar regido y regulado mediante la Constitución y la ley colombiana. En lo que debemos ser enfáticos es que esas medidas de protección no constituyen patente de corzo (*sic*), que permita a los integrantes de cualquier comunidad, cobijada por las mismas, realizar conductas que vulneren la Constitución y la ley y que siempre que alguno de sus miembros incurran en hechos delictuosos, deberán ser puesto a disposición de la autoridad judicial competente (fl. 143).

Agregó el comandante que “cuando se realiza algún retén militar, nunca se discrimina a las personas, ni se retienen sus cédulas de ciudadanía a menos que exista expresa orden, pero este no

## *MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS*

es el caso. Si se retuvo fue luego de haber encontrado los explosivos no como lo afirma el accionante” (fl. 143).

Es decir, de una parte, existen unos graves hechos descritos por el demandante, en el sentido de que se siguen presentando violaciones o amenazas de los derechos fundamentales de los miembros de la Comunidad de Paz, no obstante los requerimientos del organismo internacional de brindarles protección, y de la otra, como lo reconoce el propio comandante, no obstante el requerimiento de tales medidas cautelares a favor de la Comunidad, según su entendimiento, éstas se materializan por parte de la fuerza pública “mediante su normal accionar regido y regulado mediante la Constitución y la ley colombianas” (fl. 143).

En otras palabras, no existe evidencia en el expediente de que se hubieren adoptado la medidas especiales por parte del comandante de la Brigada XVII del Ejército en beneficio de la Comunidad de Paz, y para ello, resulta competente el juez de tutela para actuar, sin más dilaciones, con el fin de proteger los derechos fundamentales a la vida, integridad personal, seguridad personal, libertad de locomoción, dignidad personal, derecho a la privacidad del domicilio, a la intimidad, entre otros, que según denuncia el demandante, están siendo amenazados al no brindar el Estado una protección especial a la Comunidad.

Pero, el juez constitucional debe resolver previamente la siguiente situación:

Existe el requerimiento de un organismo internacional que debe ser acatado por el Estado colombiano, sobre esto no hay duda. El cumplimiento correspondiente es del resorte de las más altas autoridades del gobierno: Presidencia de la República, Ministerio del Interior y de Justicia, Ministerio de Defensa Nacional, Fiscalía, es decir, como lo expresó la Sentencia T-558 de 2003, de acuerdo con la naturaleza de las medidas cautelares, dependerá por parte del Estado establecer cuál es la autoridad obligada a ejecutar las medidas decretadas por el organismo internacional. En relación con este aspecto, la Corte hará un llamado expreso para que el Estado impulse eficazmente el cumplimiento de estas medidas, pues ninguna de las autoridades mencionadas fueron las demandadas en esta acción de tutela.

Sobre el estado en que se encuentra este proceso, el demandante, en escritos del 26 de enero y 10 de marzo de 2004 dirigidos a la Corte Constitucional informó sobre las distintas solicitudes que ha elevado a la Presidencia de la República y a la Fiscalía General de la Nación sobre este caso. Allí se observa que la Presidencia ha tomado algunas decisiones en relación con la situación de San José de Apartadó, según comunicación del 12 de septiembre de 2003, suscrita por el director del Programa Presidencial de Derechos Humanos, en la que señala el director sobre las reuniones que se han sostenido con los representantes de la Comunidad y la intervención de la Procuraduría General de la Nación. También adjuntó copia de la comunicación del inspector general del Ejército, de fecha 2 de octubre de 2003, en la que dice que se dio traslado de los hechos sobre los presuntos delitos perpetrados por miembros del Ejército. Aunadas a las comunicaciones anteriores, obra la del secretario jurídico de la Presidencia de la República en la que acusa recibo y traslada a las entidades correspondientes la comunicación en que relata los hechos ocurridos en San José de Apartadó: Ministerio del Interior y de Justicia, de Defensa Nacional, Fiscalía, Procuraduría Defensoría del Pueblo y al Director del Programa Presidencial de Defensa de los Derechos Humanos.

Según esto, se está en la etapa de las reuniones con la comunidad con el propósito de dar cumplimiento a lo dispuesto por el organismo internacional, pero no existe ningún procedimiento concreto encaminado a contrarrestar inmediatamente el temor de los habitantes, ni hay prueba de que las medidas cautelares ya se hubieren proferido.

Ante esta omisión, la Corte Constitucional concederá esta acción de tutela, mientras culmina el procedimiento de adopción de medidas cautelares a nivel nacional y por parte de las más altas autoridades del Estado, con el fin de que cesen las perturbaciones a la Comunidad. Para tal efecto, procederá a proteger a los individuos que integran la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, impartiendo unas órdenes a nivel regional, encaminadas no sólo a aminorar el temor de los habitantes de San José de Apartadó y de quienes tienen vínculos de servicio con

la Comunidad, sino para proteger sus derechos fundamentales mencionados, pues el juez de tutela no puede denegar la solicitud de tutela simplemente porque las autoridades nacionales no han finalizado el proceso de adopción de medidas cautelares ordenadas por la Corte Interamericana, dado que los hechos indican que existen amenazas de violación de los derechos humanos de la Comunidad de Paz y de quienes tienen vínculos de servicio con la Comunidad.

En consecuencia, la Corte proferirá tanto las medidas de protección correspondientes a nivel regional, de acuerdo con los requerimientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como las órdenes pertinentes a la acción de tutela puesta bajo su estudio.

Es de observar que el comandante de la Brigada XVII del Ejército, no sólo debe responder por las actividades del personal bajo su mando, sino por las omisiones en que éste incurra. Es decir, se le reconoce la posición de garante de quien tiene bajo su comando una Brigada del Ejército Nacional.

Sobre el contenido constitucional que implica la posición de garante, en el sentido de que los miembros de las fuerzas militares pueden llegar a ocupar una posición de garante para el respeto de los derechos fundamentales de los colombianos, resulta pertinente transcribir el análisis que hizo la Sala Plena de la Corte Constitucional en la Sentencia SU-1184 de 2001, contenido que ahora se reitera y debe tenerse en cuenta en la acción de tutela bajo estudio. Dijo la Corte en esa oportunidad lo siguiente:

Posición de garante y fuerza pública.

17. Un miembro de la fuerza pública puede ser garante cuando se presenten cualquiera de los dos fundamentos de la responsabilidad explicados: creación de riesgos para bienes jurídicos o surgimiento de deberes por la vinculación a una institución estatal.

a) Los peligros para los bienes jurídicos pueden surgir no sólo por la tenencia de objetos (una lámpara de gas, una teja deteriorada), armas (una pistola, una dinamita), animales (un perro desafiante), sino también de personas que se encuentran bajo nuestra inmediata subordinación. En efecto, en las relaciones de jerarquía, el superior con autoridad o mando, tiene el deber de tomar medidas especiales (deberes de seguridad en el tráfico) para evitar que

personas que se encuentran bajo su efectivo control, realicen conductas que vulneren los derechos fundamentales. Vg. Si el superior no evita —pudiendo hacerlo— que un soldado que se encuentra bajo su inmediata dependencia cometa una tortura, o una ejecución extrajudicial, o en general un delito de lesa humanidad, por ser garante se le imputa el resultado lesivo del inferior y no el simple incumplimiento a un deber funcional.

El derecho penal internacional consuetudinario, desde el famoso caso Yamashita, en el cual se condenó en 1945 a un general del ejército Japonés por “...omitir ilícitamente y faltar a su deber como comandante de controlar las operaciones de los miembros bajo su mando, permitiéndoles cometer atrocidades brutales y otros crímenes graves contra la población de Estados Unidos, de sus aliados y dependencias, particularmente las Filipinas...”, ha venido reconociendo que el miembro de la fuerza pública que ostenta autoridad o mando debe adoptar medidas especiales para evitar que las personas que se encuentren bajo su efectivo control o subordinación, realicen conductas violatorias de los derechos humanos. Jurisprudencia que se ha reiterado en los diversos tribunales penales internacionales, desde Núremberg hasta los *ad hoc* para la ex Yugoslavia y Ruanda. Doctrina que se plasmó normativamente en el artículo 28 del Estatuto de Roma.

b) El Estado puede ser garante (competencia institucional) cuando se trata de ciertos deberes irrenunciables en un Estado social y democrático de derecho. Por ejemplo, es irrenunciable la protección de la vida e integridad de todos los habitantes del territorio y la defensa de la seguridad interior y exterior de la nación. Como el estado no puede responder directamente en el campo penal, el juicio recae en el titular de la función correspondiente. Por ende, para que el miembro de la fuerza pública sea garante, se requiere que en concreto recaiga dentro de su ámbito de competencia (material, funcional y territorial) el deber específico de proteger los derechos constitucionales de los ciudadanos de la República. En consecuencia, si un miembro de la fuerza pública que tiene dentro de su ámbito de responsabilidad el deber de resguardar un sector de la población amenazada por grupos al margen de la ley, no inicia la acción de salvación cuando ostenta los medios materiales para hacerlo, se le imputan los resultados lesivos (las graves violaciones a los derechos humanos) que estos cometan en contra de los habitantes.

c) La Constitución le ha asignado, tanto a las Fuerzas Militares como a la Policía Nacional, una posición de garante...

18. La existencia de esa posición de garante significa que el título de imputación se hace por el delito de lesa humanidad, o en general por las graves violaciones a los derechos humanos, sin importar la forma de intervención en el delito (autoría o participación), o el grado de ejecución del mismo (tentativa o consumación) o la atribución subjetiva (dolo o imprudencia). Las estructuras internas de la imputación no modifican la naturaleza del delito realizado; estas no cambian porque el interviniente (para el caso, quien omite) se limite a facilitar la comisión de un hecho principal, o porque no se alcance la consumación del hecho.

En efecto: *i*) el autor y el partícipe intervienen en un hecho único, porque el destinatario de la imputación es el colectivo que lo realiza; el cómplice y el determinador no realizan un injusto autónomo, porque el delito efectuado les pertenece a todos en conjunto. La diferencia entre autoría y participación es cuantitativa y no cualitativa; *ii*) en la tentativa por omisión —el garante retarda dolosamente la acción de salvamento o ésta no hubiera evitado la producción del resultado— el injusto del hecho sólo se diferencia de la consumación cuantitativamente —por el grado de desarrollo de la infracción de la norma— porque también exige los elementos de la imputación del delito consumado: la creación del riesgo jurídicamente desaprobado y la realización del riesgo y, *iii*) el conocimiento del riesgo (que sirve para deslindar el dolo de la imprudencia) no modifica la naturaleza de la conducta realizada (la grave violación a los derechos humanos). Es decir, en todos los casos mencionados hay unidad del título de imputación.

Lo anterior no implica desde luego que verificada la posición de garante se estructure inmediatamente la responsabilidad, porque ésta presupone la reunión de todos los elementos del delito, a saber: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. Bien puede acontecer que el garante (a quien se le imputa un delito de lesa humanidad) no sea responsable penalmente por ausencia de dolo (no conocía el riesgo concreto para los bienes jurídicos) o imprudencia (el riesgo para los derechos fundamentales no le era cognoscible), o que exista un estado de necesidad justificante por colisión de deberes (frente a dos agresiones simultáneas a sectores de la población, sólo podía proteger una sola), etcétera (Sentencia SU-1184 de 2001, [magistrado ponente], doctor Eduardo Montelegre Lynett).

Con base en todo lo expuesto, y en especial, en consideración de la posición de garante, se ordenará al comandante de la

Brigada XVII del Ejército Nacional, o a quien haga sus veces, lo siguiente:

1. En cuanto a los requerimientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Cumplir los requerimientos impuestos al Estado colombiano por la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 18 de junio de 2002, sobre “medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de Colombia —caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó—”, en lo que es de su competencia, en beneficio de las personas que fueron objeto de medidas cautelares por la mencionada Corte, y son los miembros de la Comunidad de Paz y las personas que tengan un vínculo de servicio con esta Comunidad.

2. En cuanto a las medidas a adoptar de acuerdo con lo planteado en esta tutela, el comandante de la Brigada XVII del Ejército, deberá cumplir con los siguientes deberes jurídicos:

2.1 En todos los casos en que sea privado de la libertad a cualquier título un integrante de la Comunidad de Paz o una persona vinculada al servicio de la misma, informará inmediatamente a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo, para que en cumplimiento de sus funciones, velen por la protección de los derechos fundamentales.

2.2 No se podrá privar de la libertad en las instalaciones del Ejército ni, en particular, en la Brigada XVII, a ningún integrante de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, ni a ninguna persona vinculada a esta Comunidad. En caso de privación de la libertad de alguna de estas personas, éstas deberán ser puestas inmediatamente a órdenes de la autoridad judicial, y trasladadas al lugar que indique el fiscal o juez.

2.3 El comandante de la Brigada XVII del Ejército, o quien haga sus veces, ordenará al personal bajo su mando otorgar un tratamiento de especial cuidado y protección cuando corresponda a requisas en retenes y estén de por medio los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, los habitantes de este municipio, los conductores de transporte público o las personas vinculadas al servicio con esta Comunidad. La infor-

## *MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS*

mación allí obtenida sólo puede servir para los fines definidos en la ley y no pueden ser utilizados para otros fines distintos, ni mucho menos, ser suministrados a terceros.

Salvo los casos expresamente señalados por la ley, no se podrán retener los documentos de identidad de las personas requisadas que han sido beneficiadas por la Corte Interamericana de medidas cautelares.

Asimismo, se ordenará al comandante de la Brigada XVII del Ejército Nacional, o a quien haga sus veces, asumir bajo su responsabilidad, la garantía y protección de los derechos fundamentales de los habitantes de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó y de las personas que tienen vínculos con ella. Para tal efecto, adoptará las decisiones que sean necesarias para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales. Bajo su responsabilidad asumirá la protección de los derechos a la vida, integridad personal, libertad de locomoción, dignidad personal, a la privacidad del domicilio, a la intimidad y responderá por omisión en el cumplimiento de esta protección.

Para el cabal cumplimiento de lo ordenado, el comandante de la Brigada XVII del Ejército, o quien haga sus veces, elaborará unos manuales operativos o manuales de instrucciones al personal bajo su mando, con el fin de cumplir estrictamente lo ordenado en esta sentencia.

Para los fines relacionados con el cumplimiento de esta tutela y de acuerdo con el cumplimiento de sus funciones y de la protección de los derechos y garantías fundamentales, se enviará copia de esta providencia, incluido el anexo correspondiente a la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tantas veces citada, al señor ministro de Defensa Nacional.

Estas medidas estarán vigentes hasta que el Estado colombiano culmine el proceso de cumplimiento de medidas cautelares ordenadas por el organismo internacional, de acuerdo con los requerimientos expuestos en la parte resolutive de la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de fecha 18 de junio de 2002...

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. *Revocar* la sentencia del Tribunal Superior de Antioquia, Sala de decisión penal, de fecha 10 de julio de 2003, en la acción de tutela presentada por Javier Giraldo Moreno, S.J, coadyuvada por la Defensoría del Pueblo, contra el general Pauxelino Latorre Gamboa, comandante de la XVII Brigada del Ejército Nacional, con sede en Carepa, Antioquia, y en su lugar, *Conceder* la acción impetrada para la protección de los derechos fundamentales a la vida, la integridad personal, la seguridad personal, la libertad de locomoción, la dignidad personal, la privacidad del domicilio, salvo orden judicial, y la intimidad de los integrantes de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó y de quienes tienen vínculos de servicio con esta Comunidad.

En consecuencia, se ordena al comandante de la Brigada XVII del Ejército Nacional, o quien haga sus veces, desde el momento de la notificación de esta sentencia, que cumpla lo siguiente:

1. *Cumplir*, en el ámbito territorial de competencia de la Brigada, los requerimientos impuestos al Estado colombiano por la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 18 de junio de 2002, sobre “medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de Colombia –Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó”, en beneficio de las personas que fueron objeto de medidas cautelares por la mencionada Corte, es decir, los miembros de la Comunidad de Paz y las personas que tengan un vínculo de servicio con esta Comunidad, para cuyo efecto, se transcribe la parte Resolutiva de esa providencia, que en lo pertinente dice:

## MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS

### RESUELVE:

1. *Requerir* al Estado que mantenga las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de todos los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, en los términos de la Resolución del Presidente de la Corte del 9 de octubre de 2000 y la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 2000.

2. *Requerir* al Estado que adopte las medidas que sean necesarias para proteger la vida e integridad personal de todas las personas que prestan servicios a los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, en los términos de los considerandos octavo, noveno y décimo primero de la presente Resolución.

3. *Requerir* al Estado que investigue los hechos que motivan la ampliación de estas medidas provisionales, con el fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones correspondientes.

4. *Requerir* al Estado que mantenga cuantas medidas sean necesarias para asegurar que las personas beneficiadas con las presentes medidas puedan seguir viviendo en su residencia habitual y continúe asegurando las condiciones necesarias para que las personas de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, que se hayan visto forzadas a desplazarse a otras zonas del país, regresen a sus hogares.

5. *Requerir* al Estado que garantice las condiciones de seguridad necesarias en la ruta entre San José de Apartadó y Apartadó en el terminal de transporte en el sitio conocido como Tierra Amarilla, tanto para que los transportes públicos de personas no sean objeto de nuevos actos de violencia, tales como los descritos en al presente Resolución (*supra* visto 6 y 13), así como para asegurar que los miembros de la Comunidad de Paz reciban y puedan transportar de manera efectiva y permanente productos, provisiones y alimentos.

6. *Requerir* al Estado que continúe dando participación a los beneficiarios de las medidas provisionales o sus representantes en la planificación e implementación de dichas medidas y que, en general, los mantenga informados sobre el avance de las medidas dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

7. *Requerir* al Estado que, de común acuerdo con los beneficiarios o sus representantes, establezca un mecanismo de supervisión continua y de seguridad permanente en la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, de conformidad con los términos de la presente Resolución.

8. *Requerir* al Estado que continúe presentando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cada dos meses a partir de la notifi-

cación de la presente Resolución, informes sobre las medidas provisionales que haya adoptado en cumplimiento de ésta.

2. En todos los casos en que sea privado de la libertad a cualquier título, un integrante de la Comunidad de Paz o una persona vinculada al servicio de la misma, informará inmediatamente a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo, para que en cumplimiento de sus funciones, velen por la protección de los derechos fundamentales de las mencionadas personas.

3. No se podrá mantener privado de la libertad en las instalaciones del Ejército ni, en particular, en la Brigada XVII del Ejército, a ningún integrante de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, ni a ninguna persona vinculada a esta Comunidad. En caso de retención de alguna de estas personas, éstas deberán ser puestas inmediatamente a órdenes de la autoridad judicial, y trasladadas al lugar que indique el fiscal o juez del caso.

4. El comandante de la Brigada XVII del Ejército, o quien haga sus veces, ordenará al personal bajo su mando, otorgar un tratamiento de especial cuidado y protección cuando se trate de requisas en retenes y estén de por medio los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, los habitantes de este municipio, los conductores de transporte público o las personas vinculadas al servicio con esta Comunidad. La información allí obtenida sólo puede servir para los fines definidos en la ley y no puede ser utilizada para fines distintos, ni mucho menos, podrá ser suministrada a terceros.

Salvo los casos expresamente señalados por la ley, no se podrán retener los documentos de identidad de las personas requisadas que han sido beneficiadas de medidas cautelares por la Corte Interamericana en mención.

5. El comandante de la Brigada XVII del Ejército Nacional, o quien haga sus veces, asume bajo su responsabilidad, la garantía y protección de los derechos fundamentales que adelante se indican, de los habitantes de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó y de las personas que tienen vínculos con ella. Para tal efecto, debe adoptar las decisiones que sean necesarias

## MEDIDAS PROVISIONALES: CONSECUENCIAS

para garantizar su seguridad personal. Bajo su responsabilidad tiene la protección de los derechos a la vida, integridad personal, seguridad personal, libertad de locomoción, a la privacidad del domicilio y a la intimidad de los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó y de quienes tienen vínculos de servicio con la Comunidad, dándole cumplimiento, en todo caso, a las órdenes judiciales.

Para el cabal cumplimiento de lo ordenado, el comandante de la Brigada XVII del Ejército, o quien haga sus veces, elaborará los manuales operativos o manuales de instrucciones al personal bajo su mando, con el fin de asegurar que se ejecute estrictamente lo ordenado en esta sentencia. De estos manuales enviará copia a la Procuraduría y a la Defensoría del Pueblo, en un término no mayor a treinta (30) días.

SEGUNDO. *Envíese* al señor Ministro de Defensa Nacional copia de esta providencia, así como la copia de la Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, del 18 de junio de 2002, sobre “medidas provisionales solicitadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos respecto de Colombia —caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó—”, para los fines relacionados con el cumplimiento de esta tutela.

TERCERO. *Envíese* a la Procuraduría General de la Nación copia de esta providencia, para que ejerza especial vigilancia respecto del cumplimiento de esta acción. Así mismo, envíese copia del escrito del demandante, Javier Giraldo Moreno, S.J., recibido por la Corte Constitucional el día 12 de abril de 2004 y de sus anexos para lo de su competencia.

Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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