



Cartagena de Indias D.T. y C., veintidós (22) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO

Medio de control	ACCIÓN DE TUTELA. – IMPUGNACIÓN -
Radicado	13-001-33-33-003-2018-00079-01
Demandante	CARLOS ORLANDO RAMÍREZ CAMPO Y OTROS
Demandado	INSPECCIÓN DE POLICÍA N° 5 Y OTROS
Magistrado Ponente	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
Tema	Debido proceso / proceso policivo

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver la impugnación presentada por los accionantes, contra la sentencia de tutela del tres (03) de mayo de 2018, proferida por el Juzgado Tercero (03) Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se resolvió denegar por improcedente la acción de tutela.

III.- ANTECEDENTES

- Pretensiones. (Fl. 8)

Que se amparen los derechos a la propiedad privada, debido proceso, vivienda digna, dignidad humana, igualdad e intimidad, y en consecuencia, se ordene al Inspector de Policía n° 5 de la localidad n° 2, para que en el menor tiempo posible haga el restablecimiento de derechos a favor de los actores en su inmueble.

Así mismo se ordene la nulidad del acto administrativo expedido por el Inspector n° 14, y se le ordene al Inspector de la localidad n° 5 de la localidad n° 2 de la virgen turística, para que desaloje al señor Wilfrido Ayarza. y a personas indeterminadas que se encuentran dentro del inmueble.

- Hechos (Fl. 1-2)

Exponen los actores que son dueños hace más de 15 años de un inmueble ubicado en la Ciudad de Cartagena en el Barrio Olaya Sector Ricaurte C 36 N° 56-67 identificado con folio de Matricula N° 060-94310 y referencia catastral n° 01-04-0905-0015-000, como consta en la escritura pública n° 2748 de julio del 2003 de la Notaria Tercera del Circulo de Cartagena.



Que el día 15 de abril de 2018 calendado el señor Wilfrido Hernández Ayarza identificado con la cedula de ciudadanía n° 73.124.457, se acercó al inmueble manifestando que debían entregarlo por una supuesta deuda que tenía con él aduciendo que tenía documento el cual desconoce, a lo que respondió que no tenía ningún tipo de obligación legal con él.

Cierto es que el señor Wilfrido Hernández demandó al actor por una deuda en el año 2008 en el Juzgado Trece Civil Municipal bajo el radicado n° 130014003-013-2008-00176-00, a través de un proceso ejecutivo donde compró un remanente al señor Ramiro Domínguez Gómez, en el proceso que cursaba en el Juzgado Décimo Civil Municipal con radicado n° 2007-0119-11222 y dichos procesos todos terminaron por desistimiento tácito.

El 16 de abril del año curso, el señor Inspector de Policía de la Localidad n° 2 expide decisión con oficio a la Policía Nacional del Comando de Manga para que tome acciones en contra de los ocupantes, el cual fue enviado al CAI de La Arrocera del sector del Barrio Olaya y no fue enviado al Comando de Manga.

Con la actuación del Inspector de Policía dio inicio a una perturbación grave del inmueble de propiedad del actor.

- CONTESTACIÓN

- Inspector de Policía N° 5 (fls. 43-44)

Dentro del expediente se observa escrito de contestación de tutela de fecha 24 de abril de 2018, en donde se expone que no ha conculcado derecho alguno a los accionantes, debido a que el 16 de abril de 2018, el señor Wilfrido Hernandez Ayarza, se presentó en el despacho manifestando que la señora Rosa Amelia Contreras Rodríguez y personas desconocidas, habían penetrado de forma fraudulenta el inmueble ubicado en el Barrio Olaya Herrera, sector Rafael Núñez calle 36 n° 56-77 de la ciudad de Cartagena, perturbándole la posesión y tenencia.

En atención al señor Hernández, se procedió el envió del oficio n° 014, dirigido al Comandante del CAI Arrocera, comunicando de tal situación para lo de su competencia, en vista que habían transcurrido las 48 horas que establece el artículo prenombrado, el señor Hernández, el día 18 de abril de 2018 presentó querrela policiva por perturbación a la posesión y mera tenencia contra los señores Carlos Orlando Ramírez Ocampo y Rosa Amelia Contreras Rodríguez.



- **Policía Metropolitana.**

No presentó informe.

- **Wilfrido Hernández Ayarza (fls. 116-121)**

La accionada solicita que se abstenga de amparar los derechos exigidos por los accionantes, porque es improcedente y lo manifestado en el libelo de tutela está impregnado de falso testimonio y fraude procesal.

- **Sentencia de primera instancia (Fl. 171-180)**

El Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante Sentencia de fecha 03 de mayo de 2018, resolvió denegar por improcedente la acción, debido a que no observa irregularidad alguna que socave la actuación desplegada por el Inspector de Policía.

- **Impugnación. (Fls.187)**

- **Carlos Orlando Ramírez Ocampo.**

El accionante, argumenta que la decisión de primera instancia, carece de las condiciones congruentes necesarias, teniendo en cuenta que, ni se ajusta a los hechos y antecedentes que motivaron la acción, ni el derecho impetrado, por error de hecho y de derecho, en el examen y consideración de la petición; se niega a cumplir el mandato legal de garantizar al agraviado el pleno goce de su derecho, como lo establece la ley; se funda en consideraciones inexactas cuando son totalmente erróneas; incurre el fallador en error esencial de derecho, que no se examinaron los argumentos referentes a la conducta omisiva por parte del Inspector de policía nº 5 y Policía Metropolitana de Cartagena.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Conforme lo prevé el artículo 207 del CPACA, se hace control de legalidad sobre el cumplimiento de las reglas del debido proceso en esta etapa del diligenciamiento, advirtiéndose por la Sala que no se evidencian vicios que puedan acarrear nulidad.

V.- CONSIDERACIONES

- **COMPETENCIA**



El Tribunal Administrativo de Bolívar es competente para resolver la impugnación de la presente acción, con base en la Constitución Política y lo desarrollado en el Decreto 2591 de 1991.

- PROBLEMA JURÍDICO.

De conformidad con lo anterior, en el caso que nos ocupa esta Corporación debe establecer si con la actuación de la accionada es susceptible de estudiarse por vía de tutela y si la misma vulnera o no los derechos fundamentales, invocados por los actores, a fin de determinar si debe ser confirmada o revocada la sentencia de primera instancia.

- TESIS

la Sala declarará la improcedencia del amparo en el caso presente, debido a que no cumplen con los requisitos de procedibilidad, establecidos por las decisiones judiciales elaboradas por la Corte Constitucional.

Por todo lo anterior, la Sala revocará el fallo proferido el 03 de mayo de 2018 por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, en tanto que denegó por improcedente la acción, y en su lugar, declarará la improcedencia en razón a que, en el presente caso, no se da cumplimiento al principio de subsidiaridad.

- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

Los artículos 86 de la Constitución Política y 1º del Decreto 2591, establecen que toda persona, por sí misma ó por quien actúe en su nombre, podrá ejercer acción de tutela para reclamar ante los jueces 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 este último caso, en los eventos señalados en la Ley.

Sin embargo, no debe perderse de vista que esta acción es de carácter residual y subsidiaria, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en los que no exista un instrumento constitucional o legal diferente que le permita al actor solicitar, ante los jueces ordinarios, la protección de sus derechos, salvo que se pretenda evitar un perjuicio irremediable.

DECISIONES ADOPTADAS EN EJERCICIO DE LA FUNCIÓN DE POLICÍA – PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA.



"(...) Debe señalarse inicialmente que el poder de policía que corresponde al conjunto de normas de carácter general, impersonal y abstracto que el Estado expide para regular los procesos policivos civiles, se orientan a crear condiciones sociales encaminadas a asegurar el orden público, procurando, a través de dichos procesos, preservar igualmente la salubridad pública, la tranquilidad, y por supuesto, la seguridad.[35]

Jurisprudencialmente esta Corporación ha distinguido tres aspectos del poder de policía que la Carta señala en varias de sus normas: el poder de policía propiamente dicho (expedición de leyes), la función de policía (rutinaria y como parte de una función administrativa) y, por último, la referida actividad de policía (ejecución del poder material de la función de policía) [36].

Es de advertir que algunas de las decisiones que se adoptan en ejercicio de esa función de policía se revisten de una naturaleza judicial, por lo que el juez administrativo queda totalmente excluido de su control. Este tipo de decisiones administrativas con rango jurisdiccional, son las que se toman dentro de los procesos o juicios de policía civiles, como ocurre en las acciones policivas. En efecto, en los procesos policivos en los que se busca proteger la posesión, tenencia o una servidumbre, la jurisprudencia ha sido enfática en señalar que las autoridades de policía ejercen funciones jurisdiccionales, y sus decisiones no son apelables ante la jurisdicción contencioso administrativa, pues así lo dispone de manera expresa el artículo 105 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[37] (anteriormente el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo).

En efecto, 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[38]. Sobre el particular interesa señalar lo manifestado por esta Corporación en sentencia C-241 de 2010[39]:

[e]n tanto las decisiones adoptadas en desarrollo de juicios de policía de naturaleza civil, como cuando se interviene en asuntos destinados a amparar provisionalmente la posesión, la tenencia o una servidumbre o los asuntos de carácter penal, se encuentran expresamente excluidos de dicho control en virtud de lo dispuesto en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo[40], según el cual tal Jurisdicción carece de competencia para juzgar las decisiones proferidas en juicios civiles o penales de policía regulados por la ley[41]. Lo anterior se justifica si se tiene en cuenta que, en estos casos, las medidas de policía son de efecto inmediato en punto a evitar que se perturbe el orden y la tranquilidad pública. Se trata de medidas de carácter precario y provisional, cuya única finalidad es devolver el statu quo mientras el juez ordinario competente para decidir sobre la titularidad de los derechos reales en controversia, decide definitivamente sobre ellos. Por esta razón, la doctrina ha afirmado que estas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada "formal".

Cabe advertir en todo caso, que frente a las decisiones de policía proferidas dentro de juicios de naturaleza civil o penal, no existe la posibilidad de lograr la protección -in situ-, de los derechos fundamentales cuando estos son vulnerados, como tampoco puede acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para ese propósito, como se desprende del artículo 12 del decreto 2304 de 1989, reformatorio del artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, de manera que queda tan solo disponible la acción de tutela para lograr la protección de los derechos fundamentales que sean conculcados y solo con tal fin.[42]

Al respecto este Tribunal ha establecido, de manera reiterada, que cuando se trata de procesos policivos la acción de tutela es procedente, cuando se configure una vulneración grave de algunas de las garantías que conforman el derecho al debido



proceso[43], siempre y cuando sea superado el análisis de las causales genéricas y específicas de su procedencia!"

En ese orden de ideas, algunas de las decisiones que se adoptan en ejercicio de la función de policía se revisten de una naturaleza judicial, en los que se encuentran los que busca proteger la posesión, tenencia o una servidumbre, en estos casos las autoridades de policía ejercen funciones jurisdiccional, que no son controvertibles ante los jueces administrativos y que cuando se trata de esta naturaleza, la acción de tutela es procedente, siempre y cuando se configure una vulneración grave de algunas de las garantías que conforman el derecho al debido proceso, y al ser producto de una función judicial, los aspectos relativos a la procedencia han de ser analizados de igual forma como si se tratara de una acción de tutela contra una providencia judicial.

- CASO CONCRETO.

- Del material probatorio obrante en la foliatura se extrae que, mediante oficio n° 014 del 16 de abril de 2018 el inspector de Policía Numero 5 le comunico al comandante de Policía CAI Arrocera con copia al Comando de Manga, comunicándole que el señor Wilfrido Hernández manifestando que la señora Rosa Amelia Contreras Rodríguez y personas desconocidas, habían ocupado ilegalmente su predio del cual es poseedor.
- Escritura Publica n° 2.748, que dispone que el señor Jairo Manuel de Hoyos otorgó a favor de los señores Carlos Orlando Ramírez Ocampo y Rosa Amelia Contreras Rodríguez Inmueble ubicado en la calle 36 n° 56-67, callejón Yánez del Barrio Olaya Herrera en la Ciudad de Cartagena, folio de Matricula n° 060-94310, referencia catastral n° 01-04-0905-0015-000.
- Certificado de tradición y libertad del folio de matrícula inmobiliaria n° Matrícula 060-94310, de fecha 19 de febrero de 2018, donde son titulares del derecho de propiedad los señores Contreras Rodríguez Rosa Amelia y Ramírez Ocampo Carlos Orlando.
- Querella presentada por el señor Wilfrido Hernández Ayarza, dirigida al Inspector de Policía Comuna 5, el día 18 de abril de 2018.
- Admisión de la querella presentada por el señor Wilfrido Hernández Ayarza contra los hoy actores.

¹ T-367-15



- Acusación por perturbación a la posesión realizada por el señor Carlos Orlando Ramírez Ocampo al Inspector de Policía Localidad nº 2 Virgen y Turística.
- Denuncia penal realizada por el señor Wilfrido Hernández Ayarza contra Rosa Amelia Contreras Rodríguez y Carlos Orlando Ramírez Ocampo ante la Falacia General de la Nación el día 18 de abril de 2018.

En efecto, no es posible arribar a conclusión diferente de rechazar por improcedente la acción, toda vez que del análisis del recuento fáctico y del acervo probatorio contenido en el expediente, no se advierte que el eventual perjuicio aducido haga indispensable el amparo constitucional.

De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corte Constitucional, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1991; la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Esta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Tanto el Honorable Consejo de Estado y la Corte Constitucional, han reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual; es decir, procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración.

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales.

Con base en el material probatorio obrante en el proceso y en lo dispuesto en la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, ha de revocarse la sentencia de primera instancia, debido a que no cumple el requisito dispuesto por esa superioridad, en el sentido de que se encuentre demostrado una violación al debido proceso, es necesario probar que se afectaron derechos sustanciales o procedimentales, o de un perjuicio iusfundamental irremediable, que la pueda ser procedente.

Así las cosas, para que pueda ser viable este mecanismo cuando se controvierten procedimientos policivos, se debe configurara una vulneración grave de algunas de las garantías que conforman el derecho al debido proceso (contradicción, defensa, publicidad etc.); el cual en el caso de marras no se demostró.

Debido a que, como está demostrado en el expediente apenas se inició un trámite de amparo policivo por la querrela presentada por el señor Hernández



Ayarza, ante la Inspección Distrital de Policía de la Comuna nº 05, que por medio de auto adiada 23 de abril de 2018, fue admitido para su trámite fijando el día 17 de mayo de 2018 a las 09:00 a.m. para la práctica de la audiencia, y ordenando notificar a las partes.

En ese orden de ideas al estar tramitándose en forma incipiente, la querrela policiva, sin que exista a la fecha orden policiva definitiva² en estricto derecho, existencia de algún pronunciamiento que afecte derechos fundamentales y /o la existencia de un perjuicio inminente, urgente, grave e impostergable, en relación con que se le haya visto afectado su derecho a la vivienda digna; hace improcedente la presente acción.

Teniendo en cuenta lo expuesto previamente, la Sala declarará la improcedencia del amparo en el caso presente, debido a que no cumple con los requisitos de procedibilidad, establecidos por el principio de subsidiaridad³ de la acción de tutela, porque en el trámite policivo los actores tienen los recursos⁴ legales para controvertir las actuaciones de fondo que se profieran dentro del proceso.

Por todo lo anterior, la Sala revocará el fallo del 03 de mayo de 2018 dictada por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, que denegó por improcedente la acción; En su lugar, se declarará la improcedencia de la

² Sentencia T-367-15.

"La acción de tutela contra las medidas policivas solo procede con el fin de salvaguardar el derecho al debido proceso, esto es, cuando se adopta la decisión sin observar las formas propias de cada juicio, pues esta acción constitucional resulta ser el único mecanismo de defensa en este sentido".

³ Decreto 2591 de 1991.

Artículo 6o. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. **Cuando existan otros recursos** o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante. (negrillas de la Sala)

⁴ Ley 1801 de 2016.

"Artículo 223. Trámite del proceso verbal abreviado. Se tramitarán por el proceso verbal abreviado los comportamientos contrarios a la convivencia, de competencia de los Inspectores de Policía, los Alcaldes y las autoridades especiales de Policía, en las etapas siguientes:

(...)

4. **Recursos. Contra la decisión proferida por la autoridad de Policía proceden los recursos de reposición y, en subsidio, el de apelación ante el superior jerárquico**, los cuales se solicitarán, concederán y sustentarán dentro de la misma audiencia. El recurso de reposición se resolverá inmediatamente, y de ser procedente el recurso de apelación, se interpondrá y concederá en el efecto devolutivo dentro de la audiencia y se remitirá al superior jerárquico dentro de los dos (2) días siguientes, ante quien se sustentará dentro de los dos (2) días siguientes al recibo del recurso. El recurso de apelación se resolverá dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación.

Para la aplicación de medidas correctivas en asuntos relativos a infracciones urbanísticas, el recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo.

Los recursos solo procederán contra las decisiones definitivas de las autoridades de Policía. (negrillas de la Sala)"



acción de tutela contra el trámite policivo de perturbación de bien inmueble – art. 79 de la ley 1801 de 2016 -, en el presente caso, por no cumplirse el principio de subsidiaridad.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 03 de mayo de 2018 dictada por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, que denegó por improcedente, **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela incoada por Carlos Orlando Ramírez Ocampo y Amelia Contreras Rodríguez contra el Inspector de Policía nº 5 Localidad nº 2 de la virgen y turística y Policía Metropolitana de Cartagena, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia

SEGUNDO. NOTIFICAR esta providencia en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y envíese copia de la misma al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión de Sala de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,



ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
(Ponente)



ARTURO MATSON CARBALLO



CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

