



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Soledad, veintiséis (26) de agosto de dos mil veinte (2020)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia: TUTELA

Accionante: ALEX MANUEL AHUMADA DIAZ

Accionado: INSPECCION SEXTA DE POLICIA DE SOLEDAD - ATLANTICO

Radicado: 2.020-00194-01

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionada, contra la sentencia de fecha 22 de julio de 2020, por medio de la cual el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Soledad, decidió tutelar los derechos invocados por el accionante.

I. ANTECEDENTES

El señor ALEX MANUEL AHUMADA DIAZ, presentó acción de tutela contra la INSPECCION SEXTA DE POLICIA MUNICIPAL DE SOLEDAD, en cabeza del Inspector CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO a fin de que se le ampare el derecho fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia elevando las siguientes,

II. Pretensiones

“Solicito muy respetuosamente al señor juez se sirva ordenar a el señor Dr. CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO quien funge como INSPECTOR DE POLICIA MUNICIPAL DE SOLEDAD que en un plazo de 48 horas declare la nulidad de la diligencia efectuada el día 06 de Julio de 2020 y en su defecto remita el expediente al inmediato superior para que resuelva la recusación en mención.”

Lo anterior lo fundamenta en los siguientes:

III. Hechos

Son narrados por el accionante de la siguiente manera:

“1° Que en diligencia efectuada el día 06 de Julio de 2020, el cual era presidida por el señor INSPECTOR SEXTO DE POLICIA MUNICIPAL DE SOLEDAD, Dr. CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO, presente escrito de RECUSACIÓN en el que se le aportó denuncia formulada ante la fiscalía por mi cliente señor MILCIADES ALFONSO BERMUDEZ ALCAZAR y además se le aporó sentencia de la corte constitucional T – 176 del 2019, en la que se establece que los inspectores de policía no pueden resolver incidente alguno y que están obligados a suspender la diligencia y remitir el expediente al inmediato superior.

2° Evidentemente en el día 06 de Julio de 2020, se le hizo entrega de dicho escrito de RECUSACIÓN al señor inspector y este fue recibido y tramitado por el mismo muy a pesar de que

se le hizo la observación que en el memorial RECUSATORIO iba anexa la sentencia en mención que le demarcaba el trámite a seguir una vez presentado dicha recusación.

3° El inspector muy a pesar de revisar el escrito busco argumentos y resolvió no aceptar la recusación y continuo con el trámite de la diligencia muy a pesar de que la aludida sentencia de la corte constitucional le señalaba que debía apartarse de dicho trámite.

4° Que continuado el trámite de la diligencia el día 06 de Julio de 2020, el inspector, fallo el proceso policivo 009 de 2020 mediante resolución 001 – 2020 y resolvió ratificar amparo policivo emitido por la inspección quinta de policía de soledad contenido en la resolución 002 del 02 de mayo de 2018, también ordeno el cerramiento del predio, la demolición de las obras construida, etc.

5° En el trámite de todas las actuaciones del proceso policivo 009 de 2020 en las decisiones tomadas por el señor inspector siempre tuvo injerencia el personero delegado que actuó como delegado del ministerio público ya que en todo los incidentes que se le plantearon este asesoraba, buscada dentro de los códigos y normas posibles la forma como el inspector negara cualquier petición que se le formulara es de anotar que el delegado del ministerio público solo actúa en este tipo de diligencias para velar que no se le vulnere ningún derecho fundamental a los allí participantes y los tramites que allí se surtan se hagan dentro de los parámetros del debido proceso.”

IV. La Sentencia Impugnada

El Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Soledad, decidió tutelar los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia deprecado por el accionante y dejar sin efecto la Resolución No.001-2020, a través de la cual el Dr. CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO en calidad de INSPECTOR SEXTO DE POLICIA MUNICIPAL DE SOLEDAD.

Ello en atención a que consideró que la inaplicación del parágrafo 1 del artículo 229 del Código Nacional de Policía y del inciso 3 del artículo 12 del CPACA, se configuró un defecto procedimental, que afectó gravemente el derecho al debido proceso y acceso a la administración de justicia del Dr. ALEX MANUEL AHUMADA DÍAZ en calidad de apoderado judicial del querellante MILCÍADES ALFONSO BERMÚDEZ ALCÁZAR. Esto, por cuanto se consolidó la irregularidad relativa a la no suspensión del proceso de la diligencia como consecuencia de la recusación formulada el 06 de julio del 2020, a las 09:35 am y privó, de manera arbitraria, al Dr. ALEX MANUEL AHUMADA DÍAZ de las oportunidades procesales y los recursos de ley para ejercer su derecho de defensa en el marco del proceso policivo abreviado.

V. Impugnación

La parte accionada INSPECCION SEXTA DE POLICIA MUNICIPAL DE SOLEDAD a través del Dr. CRISTIAN CAMILO HERAZO CAMARGO presentó impugnación, manifestando que el superior revise la decisión de primera instancia, por carecer de congruencia, teniendo en cuenta que las consideraciones y citas hechas por el juez de primera instancia son parcialmente correctas, pero su análisis es totalmente errado, además de ser erróneo es omisivo por pasar por alto situaciones, hechos y pruebas que

para el caso concreto son ineludibles y que requieren un estudio riguroso contrario al realizado en la primera instancia, apoyándose en los siguientes fundamentos:

▪ **Por no haberse configurado causal de recusación.**

Considera que existió un descuido al estudiar la acción de tutela al omitir revisar o estudiar el hecho incuestionable de la inexistencia de la causal de recusación invocada, que tal como lo manifestó el personero en su contestación y como lo manifestó en su momento en la audiencia, en virtud de lo consagrado en el inciso final del artículo 142 del C.G.P, era su deber como inspector de policía rechazar de plano el procedimiento elevado por el abogado Alex Ahumada, pues se encontraba por fuera de las previsiones que taxativamente consagró el legislador en la norma.

Que la causal de recusación que pretendía invocar el abogado Alex Ahumada, era la contenida en el numeral 6 del artículo 11 del CPACA, que impone una carga a quien pretenda alegar dicha causal y esta es la de condicionar la denuncia a hechos ajenos a la actuación y que el denunciado se halle vinculado a la investigación penal.

Señala:

1. *“...Que el señor Alex Ahumada no había formulado denuncia en mi contra antes de iniciarse la actuación administrativa.*
2. *Que la denuncia con la que pretende soportar la recusación, fue posterior al inicio del trámite administrativo lo cual lo obligaba a cumplir con dos presupuestos taxativos A) Que la denuncia se refiera a hechos ajenos a la actuación B) Que el denunciado se encuentre vinculado a la investigación penal.*
3. *Que la denuncia en la cual soportó la recusación, fue realizada por hechos propios de la actuación administrativa en curso.*
4. *Que en mi calidad de inspector de policía denunciado, NO me encontraba, ni me encuentro a la fecha vinculado formalmente a la investigación penal. Así las cosas, no se configuraba la causal objetiva prevista en el CPACA, pues no se cumplieron dos presupuestos fundamentales para su existencia, siendo estos: 1) que la denuncia instaurada en mi contra posterior a la actuación administrativa fuera por hechos ajenos al proceso y 2) que yo me encontrara vinculado a la investigación penal. Por lo anterior, es evidente que existe una contradicción entre la ley y los hechos que supuestamente darían aplicabilidad a la causal, demostrándose que los hechos no encajan con la causal alegada por lo que es inexistente. (...).*

▪ **Por haber omitido el despacho que la causal invocada no se presentó dentro del término y/o oportunidad procesal.**

Que teniendo en cuenta que el inciso segundo del artículo 142 del C.G.P, prevé: “No podrá recusar quien sin formular la recusación haya hecho cualquier gestión en el proceso después de que el juez haya asumido su conocimiento, si la causal invocada fuere anterior a dicha gestión, ni quien haya actuado con posterioridad al hecho que motiva la recusación. En estos casos la recusación debe ser rechazada de plano.” Que así las cosas encuentra que el abogado Alex Ahumada, en su calidad de apoderado del señor Milciades Bermúdez, conocía de la existencia del presente proceso desde el mes de mayo de

2020, tal como lo manifiesta en los hechos de su escrito de tutela y que actuó en el mismo desde el día 4 de junio de 2020, fecha en la cual se abrió la audiencia en el trámite del proceso y que continuó actuando en el desarrollo de sus distintas etapas, incluidas las reanudaciones de la audiencia que se dieron el 05 de junio, el 02 de julio, el 03 de julio (presentando excusa por inasistencia y solicitando reprogramación) y finalmente, el 06 de julio fecha en la cual se presentó con una hora de retraso respecto a la fijada para el inicio de la diligencia e interrumpió la lectura de fallo que se encontraba en curso para presentar la recusación.

VI. Pruebas relevantes allegadas

- Cuaderno de tutela de primera instancia con sus anexos.
- Sustentación de la impugnación.
- Actuaciones surtidas en segunda instancia.

VII. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

VII.I. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

IV. Problema Jurídico

De acuerdo con lo anotado, el problema jurídico que debe resolverse consiste en determinar:

(i) En primer término si se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela en relación con la actuación policiva adelantada por la autoridad accionada.

En caso de que la respuesta al anterior interrogante sea positiva se pasará a establecer:

(ii) Si incurrió la Inspección de Policía accionada en alguna de las causales específicas de procedibilidad de la acción que abra paso a la procedencia material del amparo de tutela en favor de la parte accionante, al no resolver recusación presentada en su contra.

- **Procedencia de la acción de tutela contra actuaciones surtidas en el marco de un proceso policivo. Jurisprudencia Constitucional.**

La Corte Constitucional ha sostenido reiteradamente que las autoridades de policía ejercen una función jurisdiccional en aquellos asuntos en donde se pretende el amparo de los derechos de posesión, tenencia o de servidumbre, en los siguientes términos:

“...Está consagrado en la legislación y así lo ha admitido la doctrina y la jurisprudencia de que cuando se trata de procesos policivos para amparar la posesión, la tenencia o una servidumbre, las autoridades de policía ejercen función jurisdiccional y las providencias que dicten son actos jurisdiccionales, excluidos del control de la

jurisdicción de lo contencioso administrativo, y no actos administrativos. En razón de lo anterior y dada la naturaleza material de actos jurisdiccionales que tienen las referidas providencias, cuando se alegue la tutela del debido proceso, por estimarse violado con motivo de la actuación de las autoridades de policía en el trámite de los procesos policivos, para que aquella prospere es necesario que se configure una vía de hecho, en los términos que ha precisado la jurisprudencia de la Corte, pues en esta clase de procesos las autoridades de policía, para el ejercicio de sus competencias, están amparadas por la autonomía e independencia que la Constitución reconoce a los jueces. Es decir, que como titulares eventuales de la función jurisdiccional, en la situación específica que se les somete a su consideración, gozan de un margen razonable de libertad para la apreciación de los hechos y la aplicación del derecho...

Por consiguiente, sólo cuando se configure una vía de hecho en la actuación policiva puede el juez de tutela invalidar la respectiva providencia y ordenar el restablecimiento del debido proceso..."

Cabe anotar que la atribución jurisdiccional otorgada a las autoridades en el marco de un proceso policivo tiene sustento en el inciso tercero del artículo 116 Superior, el cual consagra que *"Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas..."*.

Según lo establecido en el artículo 105 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las decisiones proferidas en juicios de policía no son objeto de estudio por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Tampoco proceden las acciones civiles para atacar los actos emitidos por una autoridad administrativa en ejercicio de una función jurisdiccional, puesto que a través de éstas lo que se pretende es resolver debates en torno al derecho de propiedad y/o posesión, no constatar si dentro de un proceso policivo, presuntamente adelantando con irregularidades, se desconocieron los derechos fundamentales de la parte querellada.

En consecuencia, la acción de tutela se constituye como el mecanismo jurídico idóneo y eficaz para solicitar la protección de los derechos fundamentales transgredidos durante el desarrollo de la actuación policiva, ante la inexistencia de otras acciones judiciales para obtener el amparo pretendido.

Bajo esta perspectiva, la intervención del juez constitucional sólo será procedente en aquéllos eventos en los cuales se evidencie la vulneración de un derecho fundamental durante el desarrollo del trámite del proceso policivo que deslegitime la actuación surtida al interior de éste.

Teniendo en cuenta que las decisiones que emite la autoridad policiva dentro de un proceso administrativo de perturbación a la posesión tienen el carácter de jurisdiccionales, procede la aplicación de la doctrina de los requisitos generales y causales específicas de la tutela contra providencias judiciales.

- **Procedencia Excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. De la vía de hecho a la doctrina de los requisitos generales y las causales específicas de la tutela contra providencias judiciales.**

La nueva doctrina fue recogida en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, en la cual se hizo un resumen de los requisitos generales y específicos para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Sobre los requisitos generales de procedencia estableció:

De igual forma, en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, *“Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:*

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del

proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”

Además de los requisitos generales, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que a continuación se explican:

- a. Defecto orgánico que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.
- e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.
- h. Violación directa de la Constitución.

Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda

trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

a. Verificación del cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra actuaciones de naturaleza jurisdiccional en el caso concreto.

(i) Que la cuestión que se discute resulte de evidente relevancia constitucional

El reclamo efectuado en la demanda de tutela, está relacionados con la eventual vulneración al debido proceso de los demandantes dentro del trámite policivo de querrela por perturbación a la posesión adelantado por la Inspección 1º de Policía de Malambo lo que denota la relevancia constitucional del asunto sometido al juez de tutela.

ii) Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada

Los accionantes no cuentan con otros mecanismos de protección de los derechos que estiman vulnerados, toda vez que tratándose de decisiones proferidas en juicios civiles o penales de policía regulados por la ley, como ocurre en los destinados a amparar provisionalmente la posesión, la tenencia o una servidumbre, la jurisdicción contencioso administrativa carece de competencia para juzgar las decisiones en ellos proferidas.

Lo anterior se fundamenta, en que en estos casos, las medidas de policía son de efecto inmediato con el objeto de 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".

Por lo anterior, resulta forzoso concluir, que los afectados carecen de otros mecanismos judiciales para la defensa de sus derechos fundamentales, y por consiguiente, es procedente la acción de tutela.

iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez

La interposición de la acción de tutela en el presente caso tuvo lugar en un término razonable desde la fecha en que tuvieron lugar las actuaciones que en sentir de los tutelantes se vulnera su debido proceso.

(v) Que no se trate de sentencias de tutela

Finalmente, respecto al último requisito, se verificó de manera clara que la decisión atacada no es un fallo de tutela.

IX. Del fondo del asunto.

En el presente caso, de acuerdo con las manifestaciones vertidas en libelo de tutela especialmente en sus anexos, se tiene, que el accionante ALEX AHUMADA DIAZ, es apoderado de MILCIADES ALFONSO BERMUDEZ ALCAZAR (poder otorgado en diligencia del 4 de junio de 2020), dentro del proceso policivo llevado por el Inspector Sexto de Policía Municipal de Soledad, y que según lo narrado este último es propietario de derechos herenciales y poseedor de un predio ubicado en jurisdicción del municipio de

Soledad, y que el hoy accionante actuando en diligencia realizada el día 6 de julio de 2020, presentó recusación contra el Inspector Sexto de Policía Municipal de Soledad como apoderado de MILCIADES BERMUDEZ ALCAZAR, por haber presentado, denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación, pues, consideró que el accionado incurrió en la conducta punible de prevaricato, siendo este el sustento legal, y que por tal razón debía declararse impedido para seguir conociendo del proceso policivo.

Expone que dentro del proceso seguido por el Inspector Sexto de Policía se le violó el derecho de defensa y el debido proceso, por lo que solicita se le amparen sus derechos y se declare la nulidad de la diligencia efectuada el día 6 de julio de 2020 y en su defecto remita el expediente al inmediato superior para que resuelva la recusación.

Al respecto, tenemos que la presente acción de tutela es presentada por el señor ALEX AHUMADA DIAZ, en nombre propio por violación al derecho al debido proceso, sin embargo, se observa de los hechos expuestos y de la petición radicada ante la accionada, que se trata de hechos relacionados con la actuación en donde funge en defensa de los intereses de su poderdante MILCIADES BERMUDEZ ALCAZAR en nombre propio y en representación de la Junta de Vivienda Comunitaria SINAI, dentro de actuación policiva, quienes serían eventualmente las personas directamente afectadas en sus derechos fundamentales.

Si bien es cierto que conforme al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo judicial en virtud del cual a través de un procedimiento preferente y sumario, toda persona puede acudir ante cualquier juez a solicitar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten lesionados o amenazados por la acción o la omisión de autoridades públicas, también lo que desde sus inicios la Corte ha sido enfática en señalar que, la acción de tutela tiene como una de sus características esenciales la del ejercicio informal pero aún así deben cumplir con un mínimo de requisitos insoslayables, como sería el de la legitimidad y la representación.

En tal medida se permite la intervención directa del afectado, sin necesidad de abogado o en caso de que se haga a través de este debe mediar debidamente formalizada la autorización por el afectado para que actúe en su nombre, a menos que se actúe como agente oficioso en los casos señalados en la ley, caso en el cual así debe informarse. En ese sentido se ha señalado por la jurisprudencia que:

“... no limita las posibilidades de acudir a ella por razones de nacionalidad, sexo, edad, origen de raza o capacidades intelectuales, razón por la cual es factible que la ejerzan los niños, los indígenas, los presos, los campesinos, los analfabetas y en general todo individuo de la especie humana que se halle dentro del territorio colombiano.”. (T-020 de 2.016).

Ello es así. No obstante, las normas reglamentarias de la tutela exigen como requisito la legitimidad e interés del accionante, conforme se advierte en lo estipulado en el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, admitiéndose también la agencia de derechos ajenos cuando el titular no esté en condiciones de promover su propia defensa, y la intervención del Defensor del Pueblo y de los personeros municipales.

Por ello, este mecanismo de defensa judicial no admite que se pueda asumir de manera indeterminada o ilimitada la representación de otro y demandar protección constitucional a su nombre, ni la informalidad que caracteriza a la acción de tutela se opone a que su ejercicio esté sometido a requisitos mínimos de procedibilidad, entre los cuales está la legitimidad por activa.

De acuerdo con la normatividad, existen cuatro conductos a través de los cuales se puede interponer la acción de tutela por parte de la persona presuntamente vulnerada en sus derechos:

- Por sí misma.
- Cuando se trata de personas jurídicas, incapaces absolutos o menores de edad, el facultado para presentar la demanda es el representante legal.
- A través de abogado, caso en el cual se requiere de un poder que expresamente otorgue la facultad para interponer la acción tuitiva.
- Por intermedio de un agente oficioso, o sea, una persona indeterminada, la cual no requiere de poder, pero debe especificar que lo hace en esa calidad y siempre que el titular del derecho “no esté en condiciones” de promoverla directamente.

En el presente caso, tenemos que MILCIADES BERMUDEZ ALCAZAR no actúa en nombre propio, tampoco se desprende que el accionante alegue actuar en calidad de agente oficioso, ni mucho menos se allega poder en su favor conforme al artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que establece que se podrán reclamar derechos ajenos “*cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa.*”, lo que devendría no conocer el fondo de la acción de tutela por ausencia de una de las exigencias legales establecidas para ello, como es la legitimación por activa.

Así las cosas, tenemos que el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Soledad, omitió que el accionante carece de legitimación por activa, pues no existe en los documentos allegados con la acción de tutela, poder conferido al accionante, para actuar dentro de este trámite constitucional de tutela en representación del señor Milciades Bermúdez, ni de la Junta de Vivienda Comunitaria SINAI, como tampoco se demostró que este está imposibilitado para actuar por sí mismo para incoar la acción constitucional, y que se actúa como agente oficioso.

Es más, ni siquiera el hecho de que la denuncia a que se refiere el accionante, sea el detonante para la alegada recusación, lo habilita para presentar directamente esta acción de tutela, en la medida que la recusación se presentó en desarrollo de una actuación policiva en la que actuaba el accionante en calidad de apoderado de otro, al igual que en los mismos términos interpuso la denuncia penal, con ocasión de la actuación del Inspector Sexto de Policía Municipal de Soledad en donde el accionante –se repite- funge en calidad de apoderado y no como perjudicado directo.

Por otro lado, en torno a los requisitos de la agencia oficiosa, la Honorable Corte Constitucional en su Sentencia T-004/13 precisó:

“Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: (i) el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) **del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o mentales**; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso¹⁹¹. (subrayado y negrillas fuera de texto).

Los dos primeros elementos, es decir la manifestación del agente y la imposibilidad del agenciado para actuar son constitutivos y necesarios para que opere esta figura. El tercer elemento es de carácter interpretativo y el cuarto que versa sobre la ratificación, se refiere cuando el agenciado ha realizado actos positivos e inequívocos, esta actitud permite sustituir al agente.”

Requisitos que no se cumplen en este caso, máxime si se tiene que en este mismo Juzgado, se tramita en segunda instancia una impugnación de tutela, por la actuación del Inspector de Policía accionado, dentro de la misma querrela policiva y en esa acción de tutela, el mismo accionante ejerce directamente la acción de tutela.

Y es que la Corte Constitucional, tiene sentado que la legitimación en la causa por activa constituye un presupuesto de la sentencia de fondo, en la medida en que se analiza la calidad subjetiva de las partes respecto del interés sustancial que se discute en el proceso de tutela. En la sentencia T-086 de 2010, reiteró lo siguiente con respecto a la legitimación en la causa por activa como requisito de procedencia de la acción de tutela:

“Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona. Lo anterior no se opone a que la defensa de los derechos fundamentales no pueda lograrse a través de representante legal, apoderado judicial o aun de agente oficioso”.

Asimismo, en la sentencia T-176 de 2011, la Corte Constitucional indicó que la legitimación en la causa por activa constituye una garantía de que la persona que presenta la acción de tutela tenga un interés directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez constitucional, de tal forma que fácilmente el fallador pueda establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del demandante.

En conclusión, en el presente caso, se tiene que al no mediar en el presente trámite, poder conferido al accionante, por el directamente afectado: para el caso por el señor Milciades Bermúdez, ni de la Junta de Vivienda Comunitaria SINAI, ni fungir el accionante como agente oficioso de éste, no se encuentra el actor legitimado para accionar en beneficio de aquel, aun así, por el hecho de haber formulado denuncia penal en contra del accionado, como quedó atrás señalado.

En virtud de lo anterior al no configurarse la legitimación en la causa por activa, este Juzgado se abstendrá de pronunciarse de fondo sobre los hechos, pretensiones y derechos fundamentales presuntamente vulnerados, objeto de alzada de la presente acción, y en este sentido habrá que revocarse la decisión proferida en primera instancia por el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Soledad y en su defecto declarar la improcedencia de la acción de tutela.

En mérito de lo anterior, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de fecha 22 de Julio de 2020, proferida por el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Soledad, por las razones consignadas en la parte motiva del presente proveído, y en su lugar:

DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por ALEX AHUMADA DIAZ contra el INSPECTOR SEXTO DE POLICIA MUNICIPAL DE SOLEDAD ATLANTICO, por falta de legitimación por activa.

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes intervinientes, al Juez de Primera Instancia y al Defensor del Pueblo, en la forma más expedita posible.

TERCERO: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMAN RODRIGUEZ PACHECO
Juez

Firmado Por:

GERMAN EMILIO RODRIGUEZ PACHECO
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

07619ff63f7c30011313cb8d331ea701afdfbf4b7904049259d8602cee4e55

Documento generado en 27/08/2020 03:14:55 p.m.