REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
PALMIRA VALLE DEL CAUCA

Palmira (V.), veintiocho (28) de enero de dos mil veintidós (2012)

Sentencia TUTELA 2a. Instancia No. __**2**_____
Rad. 76-130-40-89-002-**2021-00486**-01

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver el **recurso de IMPUGNACIÓN** presentado por la parte accionante, contra la **sentencia N° 128 del 09 de diciembre de 2021**, proferida por el **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Candelaria (V.),** dentro de la **ACCIÓN DE TUTELA** interpuesta por **YOHN STIVEN MARÍN ARCE** quien se identifica con C.C. N° **1.113.529.374** de Cali, Valle, como representante legal del establecimiento de comercio **TROPICAL HOOKA contra el MUNICIPIO DE CANDELARIA VALLE y LA INSPECCIÓN DE POLICÍA DE CANDELARIA VALLE. Vinculados** como integrantes de la parte pasiva: **SECRETARÍA DE GOBIERNO municipal de Candelaria, JORGE OSWALDO CASTAÑO SEPÚLVEDA** y **YORLENY VARGAS MARÍN.**

DERECHOS FUNDAMENTALES INVOCADOS

Se solicita el amparo de los derechos fundamentales al trabajo y al debido proceso.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Argumenta la parte accionante que, trabaja como comerciante desde el **24 de octubre de 2021**, en el establecimiento de comercio denominado TROPICAL HOOKA, en Candelaria, Valle, actividad lícita de la cual depende su sustento y el de su familia. Informa que el día **11 de noviembre de 2021**, se realizó audiencia

pública dentro del proceso verbal abreviado 1801 del 2016, declarándolo infractor por incumplir las normas del uso del suelo, por lo que le impusieron una sanción de cierre definitivo del establecimiento de comercio.

Aduce que el cierre definitivo del establecimiento de comercio ha impedido que pueda trabajar y con ello percibir ingresos, por lo que considera que se está vulnerando su derecho al trabajo, pues afirma que el proceso policivo se realizó sin observar todas las etapas procesales, lo que impidió que ejerciera su derecho a la defensa.

Expone que la citación a la audiencia pública del 11 de noviembre de 2021, que se tenía que surtir a los cinco (5) días siguientes de conocida la querella, fue notificada indebidamente, por lo que no pudo ejercer su derecho a la defensa.

Con base en los hechos narrados solicita se tutelen los derechos deprecados y se ordene DEJAR SIN EFECTOS todas las actuaciones surtidas en el proceso policivo a partir del día 11 de noviembre de 2021 y ORDENAR al Inspector de Policía de Candelaria, rehacer el trámite de policía.

LAS RESPUESTAS DE LOS ACCIONADOS

La **INSPECCIÓN DE POLICÍA DE CANDELARIA, (V.)**, allegó anexos acreditando el trámite realizado para el cierre del establecimiento de comercio.

Por su parte la **SECRETARÍA DE GOBIERNO Y CONVIVENCIA**, contestó indicando que la tutela es improcedente, como quiera que, la Inspección de Policía no ha violado ningún derecho del accionante. Que la actuación surtida en procedimiento verbal abreviado de que trata el **artículo 223 de la ley 1801 de 2016**, se respetaron los derechos del actor, quien pudo ejercer su defensa, presentar pruebas, indicando además que, la decisión de primera instancia fue confirmada, pues la actividad comercial no puede funcionar en un sector residencial.

Agregó que el accionante es un servidor público, conocedor de las leyes, por lo que la tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad.

Además dijo sobre la comunicación que reclama indebida, que dicha notificación cumplió su efectividad pues garantizó al accionante el conocimiento real de la

actuación y la decisión administrativa, que el señor Marín Arce conoció la decisión y se le indicó que podía apelarla, empero, no lo hizo, pretermitiendo su oportunidad.

Los señores **JORGE OSWALDO CASTAÑO SEPÚLVEDA** y **YORLENY VARGAS MARÍN**, dijeron que, el sustento económico del actor no depende de la actividad comercial, puesto que es miembro activo de la Policía Nacional en el grado de patrullero, y que le arrendaron para un estanco denominado HYM LICORE, que ahora denomina TROPICAL HOOKA, agregaron que el 7 de octubre del 2021, instauraron queja por actividad contraria a la ley.

EL FALLO RECURRIDO

Mediante providencia No. 128 del 09 de diciembre de 2021, la señora Juez Segunda de Promiscuo Municipal de Candelaria, Valle del Cauca, decidió no tutelar el derecho invocado por la parte actora, expresando que, la acción de tutela es un mecanismo excepcional y que en el caso bajo estudio no se probó la existencia de perjuicios que permitan conceder la misma. Igualmente indicó que el accionante cuentan con otros medios de defensa, que además no se probó que se hubiesen agotado los recursos de la vía administrativa.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante informó su desacuerdo con la sentencia y presentó impugnación.

CONSIDERACIONES

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: La tiene el accionantes por supuesta vulneración del derecho de trabajo y debido proceso, lo que lo legitima por activa para hacer uso de esta acción constitucional. El **MUNICIPIO DE CANDELARIA VALLE y LA INSPECCIÓN DE POLICÍA DE CANDELARIA VALLE**, de quienes se endilga la supuesta vulneración de derechos fundamentales, se encuentran legitimadas por pasiva.

LA COMPETENCIA: Le asiste al despacho de conformidad con el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, en atención al factor funcional.

LA TUTELA CONTRA PARTICULARES. Tiene la acción constitucional de tutela como finalidad, la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales

de carácter constitucional, contra su amenaza por acción u omisión de cualquier entidad, pública o privada, y su procedencia contra particulares que tengan a su cargo la prestación de un servicio público. De acuerdo con el antecedente constitucional[1], *"la acción de tutela procede contra particulares cuando: (i) prestan un servicio público; (ii) la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo y, (iii)* ***el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular****. Mientras que el primer supuesto es objetivo, los otros dos, requieren de valoración fáctica en cada caso, sin olvidar la relación existente entre las partes[2]"*. Enfocados en el asunto particular, estamos frente al tercero de los eventos antes mencionados, ahora es preciso avocar el asunto de fondo.

LOS PROBLEMAS JURÍDICOS. Atañe al Juzgado resolver la impugnación propuesta contra el fallo de primera instancia para determinar si en este caso existe fundamento para revocar la **sentencia N° 128 del 09 de diciembre de 2021** objetada? Lo cual implica revisar si era procedente concederla?, si a la luz del derecho constitucional es procedente desconocer el principio de subsidiariedad de la tutela? Todo lo cual se responde desde ya en sentido **negativo** por las siguientes razones.

Es sabido que la acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, desarrollada por el decreto 2591 de 1991 como mecanismo de defensa para que las personas puedan reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, por medio de un procedimiento **preferente y sumario** la protección inmediata de sus derechos constitucionales de carácter fundamental, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de particulares en los casos señalados por el art. 42 de dicho decreto, entre los cuales se encuentra la **relación de subordinación entre las partes**, tal como acá se verifica, luego desde el punto de vista formal es posible proseguir la valoración de esta controversia.

No obstante lo anterior, también se debe tener en cuenta que por razón del carácter residual de la acción de tutela, es que existe el mandato del artículo 6 numeral 1 del mismo decreto, según el cual para lograr la prosperidad de una acción de tutela se requiere **la ausencia de otro mecanismo idóneo de defensa judicial o la existencia de un perjuicio irremediable** para el accionante. Reza dicha norma que la tutela no procederá "*cuando existan otros recursos o medios de defensa*

[1] Sentencia T-012 de 2012. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.
[2] Sentencias T-767 de 2001, T-1217 de 2008 y T-735 de 2010.

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 encuentra el solicitante".

Normas que al ser consideradas por la Corte Constitucional, máxima autoridad colombiana en materia de acciones judiciales de tutela, han dado lugar a que por regla general, ella tenga asentado la improcedencia cuando no se cumplen los presupuestos jurisprudenciales, mencionados en la sentencia T- 041 de 2014[3]:

> *De acuerdo con este requisito, la acción de tutela solo será procedente cuando (i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable".*

Cabe agregar que si a pesar de conocer los mecanismos ordinarios, el accionante injustificadamente no los agota y acude este medio preferente y sumario**, será improcedente por cuanto, la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección que no fue utilizada, no puede ahora sustituir esos medios de defensa establecidos en la ley cuando no se ha demostrado un perjuicio irremediable.**

Bajo estos fundamentos citados tenemos que en síntesis, el accionante pretende que se dejen sin efectos todas las actuaciones surtidas en el proceso policivo a partir del día 11 de noviembre de 2021 y se ordene al Inspector de Policía de Candelaria, Valle, rehacer el trámite de policía, arguyendo una serie de situaciones que violentaron sus derechos fundamentales por indebida notificación y por haber cerrado el establecimiento de comercio **TROPICAL HOOKA** del cual depende su sustento económico y el de su familia, según afirmó.

Observa el juzgado que, el supuesto perjuicio irremediable en el presente caso no se da, habida cuenta que le asisten otros mecanismos de defensa ay no se afecta el derecho al trabajo por cuanto el accionante ejerce otra labor, lo cual de suyo descarta la afectación del mínimo vital; por ende su protección como mecanismo transitorio a través de la presente acción no puede concederse, pues no se cumplen las exigencias previstas por la jurisprudencia.

---

[3] M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

Tampoco es un medio alternativo, facultativo, o adicional, complementario de los mecanismos judiciales ordinarios determinados para el ejercicio del derecho adjetivo, ya que, si se tienen los mecanismos de defensa judicial ordinarios, deben ser empleados para el efecto.

Al efecto se tiene presente que conforme las copias allegadas del acta de audiencia del proceso policivo cuestionado, quedó anotado que si hubo interposición del recurso de apelación (item fl 24 PDF primera instancia) pero no lo sustentó; lo cual implica que le interesado no hizo uso debido de un mecanismo de defensa, por eso tal como lo sostuvo la Corte Constitucional en su **sentencia T- 778 de 2012 M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA** resulta que la tutela no procede cuando no se hace uso del mecanismo de defensa que la ley otorga en cado asunto especifico.

Cabe reiterar que, conforme lo manifestado por la **INSPECCIÓN DE POLICÍA DE CANDELARIA VALLE y SECRETARÍA DE GOBIERNO,** al accionante se le garantizaron sus derechos dentro de la actuación surtida en el procedimiento verbal abreviado de que trata el **artículo 223 de la ley 1801 de 2016**, que el actor pudo ejercer su defensa, presentar pruebas, que conocía que la actividad comercial no puede funcionar en un sector residencial y que conoció la decisión y se le indicó que podía apelarla, empero, no lo hizo, pretermitiendo su oportunidad, por lo que no puede pretender que por este mecanismo se analice una actuación que bien pudo apelar y no lo hizo, dejando fenecer su derecho a la defensa.

En esa línea de ideas, de acuerdo con las normas y precedentes ya citados no estamos ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable que debe ampararse, toda vez que el accionante no probó la existencia de aquel, ni nada en este plenario permite pensar que estemos ante un menoscabo de la parte actora, por lo que se debe tener en cuenta lo dispuesto en la sentencia T-835 de 2000[4] expresó:

> "*Quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación".*

Tesis que en la presente litis debía dirigirse a acreditar la existencia de un perjuicio irremediable, la falta de idoneidad de los otros mecanismos de defensa previstos, de modo que el juez constitucional pudiese entrar a considerar la vulneración de

[4] M.P. Alejandro Martínez Caballero

derechos atribuida a la parte accionada, empero tales pruebas no se dieron, por eso resulta improcedente revocar dicha providencia.

Así las cosas, dado que no estamos ante un perjuicio irremediable es por lo que se confirmará el fallo de primera instancia, por las razones aquí expuestas.

Sin más comentarios, y con base en lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira (V.), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la **sentencia N° 128 del 09 de diciembre de 2021**, proferida por el **Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Candelaria (V.)** dentro de ACCIÓN DE TUTELA formulada por **YOHN STIVEN MARÍN ARCE** quien se identifica con C.C. N° **1.113.529.374** de Cali, Valle **contra MUNICIPIO DE CANDELARIA VALLE y LA INSPECCIÓN DE POLICÍA DE CANDELARIA VALLE. Vinculados** como integrantes de la parte pasiva **SECRETARÍA DE GOBIERNO, JORGE OSWALDO CASTAÑO SEPÚLVEDA y YORLENY VARGAS MARÍN** por los motivos aquí expuestos.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991, al accionante, a los accionados y al Juzgado de primera instancia lo acá dispuesto.

TERCERO: REMÍTANSE estas diligencias oportunamente a la Corte Constitucional para su eventual **REVISIÓN** conforme a lo previsto en el art. 32 del Decreto 2591 de 1.991

CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA
Juez

Firmado Por:

Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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: **6e188c869c76dbea45cea0290b93c848ce49ee9cf9d41cf52b155c0fb677e22b**
Documento generado en 28/01/2022 03:56:05 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica