

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL DE LÉRIDA – TOLIMA

Lérida, mayo veintidós (22) de dos mil veinte (2020)

Providencia: Sentencia.
Proceso: Acción de Tutela.
Radicación: 73408-40-89-001-2020-00068-00
Accionante: Educardo Riojas Moreno
Accionado: Municipio de Lérida, Tolima, Procuraduría Provincial Honda, Tolima, Personería Municipal de Lérida, Tolima, Defensoría del Pueblo.-

Tema a Tratar: **La Acción de Tutela – Legitimación en la Causa por Activa, Agencia Oficiosa.**- De acuerdo con el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante y que también se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual debe manifestarse en la solicitud, lo que conlleva a la improcedencia de la acción de tutela cuando no se acreditan los presupuestos de la mentada agencia oficiosa, por configurarse la falta de legitimación en la causa por activa.

Protección de derechos fundamentales de menores de edad.- para agenciar derechos de menores de edad no se aplica el rigorismo procesal consistente en imponer al agente oficioso el deber de manifestar que el afectado en su derecho fundamental no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, por cuanto ello es obvio tratándose de los niños¹; La procedencia de la acción de tutela cuando se procura la protección de derechos fundamentales de menores exige la verificación de los presupuestos a saber, (i) establecer si se está frente a una controversia asociada a un derecho fundamental protegido constitucionalmente o si existe un riesgo de que se vaya a actuar en detrimento del mismo; (ii) verificar que dicho riesgo sea inminente y grave, por lo que debe atenderse de manera inmediata; y (iii) comprobar que no existe otro remedio judicial o que el ordinario no es un medio adecuado o idóneo de defensa para el caso concreto, o que si lo es la tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable².

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el Despacho a decidir la Acción de Tutela interpuesta por **Educardo Riojas Moreno** como agente oficioso de los niños, niños en condición de discapacidad, artistas, familias de las comunidades negras, sectores vulnerables, vendedores informales y estacionarios del municipio de Lérida, Tolima, en contra de **La Alcaldía Municipal de Lérida, Tolima, La Procuraduría Provincial de Honda, Tolima, La Defensoría del Pueblo y Personería Municipal De Lérida, Tolima**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales la Alimentación y protección de estos grupos vulnerables.

¹ Sentencia T-541A-14

² Sentencia T-325-16

II. PRETENSIONES:

1.- Solicita se ordene al Alcalde del municipio de Lérica, Tolima, suministrar en forma inmediata alimentos y equipos de protección (tapabocas, máscaras, guantes, etc.) contra el Coronavirus, elementos dignos a los niños, niños en condición especial, artistas, familias de las comunidades afrodescendientes, vendedores ambulantes y demás personas vulnerables residentes en el territorio, cuya población pertenece a los estratos 1, 2 y 3, previa caracterización, identificación, cuantificación y ubicación.

2.- Que como consecuencia de dicha declaración, se le ordene al Alcalde del municipio de Lérica destinar recursos para el cumplimiento de la mencionada medida interactuando con las juntas de acción comunal, asociaciones para el salvamento del municipio, organizaciones sociales.

3.- De igual manera solicita que se ordene al Alcalde del municipio de Lérica, Tolima, que suministre la información sobre los direccionamientos que han tenido los recursos en la actual crisis del Coronavirus, suministrando los datos de las contrataciones que se han realizado y los auxilios que se han suministrado a las personas más vulnerables.

III. HECHOS:

Aduce el accionante que muchos niños y en particular aquellos que se encuentran en condición especial no han recibido las ayudas humanitarias para alimentarse y protegerse contra el Coronavirus (tapabocas, guantes, caretas, elementos de desinfección, etc.), así como tampoco el sector de los artistas, las comunidades negras, los vendedores ambulantes a nivel municipal, los independientes en todas sus profesiones y oficios, entre ellos personas de la tercera edad.

Señala igualmente que en medio de la pandemia del Covid 19, y en virtud de los aislamientos ordenados, tanto por el Gobierno Nacional y municipal se ha generado una parálisis económica y laboral que afecta a toda la población en todo el país y a todos los habitantes del municipio de Lérica, Tolima y que estos grupos vulnerables no han recibido ayudas reales y efectivas de parte del Gobierno municipal, sin que se vislumbren acciones y programas tendientes a conjurar esta crisis de salubridad pública, lo que amenaza su derecho a la alimentación, a la salud, a la vida.

Así mismo refirió que en el municipio de Lérica Departamento del Tolima omitieron adoptar oportunamente las medidas necesarias de control migratorio, que se logró el cerramiento del municipio por parte de la Alcaldía hace quince días atrás, con un puesto de control donde se está cumpliendo con algunas actuaciones que no son suficientes ante la ausencia injustificada de protocolos de salubridad claros, precisos, contundentes

permitiendo que las personas tengan contactos al exhibir la documentación; de igual forma el personal que atiende en dichas labores se toma atribuciones que no le competen, como exigir documentos de identidad y abrogarse la facultad de sancionar, ante la falta de capacitación y la desorganización que hoy reina en esta administración municipal.

También indicó que no se han establecido los respectivos censos, caracterización y mecanismos para llegar a las personas más vulnerables con ocasión a esta pandemia, que no hay socialización de protocolos de salubridad, se expone a los peligros de contagio a los menores por parte de esta administración al solicitar que acudan a las jornadas de vacunación en los parques, cuando lo correcto es visitarlos en sus hogares; se realizan contratos cuantiosos para repartir ayudas que vienen de la administración departamental, llegando al punto de cancelar quince millones de pesos para repartir 1.200 mercados con destinación específica, pero nada se hace para proteger a la población más afectada, como lo son nuestros niños, niños en condición especial, nuestros artistas, nuestros vendedores ambulantes y nuestras comunidades negras; siendo expuestos al peligro que la pandemia representa, vulnerando por omisión sus derechos fundamentales a la alimentación, la protección a su integridad física, su salud y su vida, al no recibir las ayudas necesarias que deben ser periódicas, en alimentación y elementos de protección como desinfectantes, caretas, tapabocas, guantes, etc.

IV. TRÁMITE PROCESAL:

Avocado el conocimiento de la acción por parte de este Despacho judicial, a través de auto del 13 de mayo de 2020, se ordenó notificar a las partes en forma personal o por el medio más expedito posible, acto que se cumplió, por medio electrónico al Alcalde Municipal de Lérida, Tolima- alcaldia@lerida-tolima.gov.co, al Personero Municipal de Lérida, Tolima- perleridatolima@outlook.es, a la Procuraduría Regional del Tolima- Ibagué- regional.tolima@procuraduria.gov.co y a la Defensoría del Pueblo de Ibagué, Tolima- Tolima@defensoria.gov.co, de igual forma al accionante al correo tustrano@hotmail.com; notificación que fue recibida por sus destinatarios.

Durante del término legal de traslado de la presente acción de tutela, la accionada **Defensoría del Pueblo Regional Tolima**, en cabeza del doctor **Miguel Ángel Aguiar Delgadillo**, se pronunció por escrito y solicitó su desvinculación por cuanto esa entidad no ha causado agravio alguno al accionante y sus representados, resaltando que a esta Regional Tolima, no le asiste responsabilidad directa en la pretensión invocada por los accionantes, respecto del suministro de alimentación y elementos de bioseguridad que requiere la población vulnerable de la población Leridense.

Finalmente solicita se declare la improcedencia de la tutela en trámite, respecto de la Institución y se realice la desvinculación de la Defensoría del Pueblo, por falta de legitimación por pasiva.

De manera subsidiaria solicita se declare la procedencia de la tutela en trámite y se amparen los derechos constitucionales del accionante en calidad de agente oficioso.

La Defensoría del Pueblo coadyuva las pretensiones de protección de los derechos reclamados.

La accionada, **Personería Municipal de Lérída, Tolima**, en cabeza del doctor **Tulio Mauricio Varón Castillo**, sobre los hechos se pronunció indicando que con ocasión de la pandemia generada por el Virus COVID-19, el gobierno local ha desarrollado una serie de acciones a fin de atender en gran medida la difícil situación como lo es la ampliación del valor a pagar dentro del programa el adulto mayor, ampliar el valor del pago a las madres del programa Familias en Acción y Jóvenes en Acción, la devolución del IVA a un grupo poblacional, y el ingreso solidario por valor de \$160.000,00, congelación de cuotas de créditos y tarjetas de crédito, la no suspensión de servicios públicos básicos por no pago y el diferir esas deudas a 36 y 24 meses dependiendo del estrato sin intereses, entre otras medidas ya socializadas en diferentes medios.

Que desde la Gobernación del Tolima en convenio con la Alcaldía del municipio de Lérída se encuentran adelantando a partir del martes 12 de mayo de 2020 la entrega de 1.200 Kits nutricionales y 1.200 Kits de aseos para igual número de beneficiarios, en ese mismo sentido la Alcaldía municipal de Lérída, con el apoyo de diferentes empresas como Diana Corporación, Arroz Boluga, entre otras, realizó la entrega de 400 Kits nutricionales para igual número de beneficiarios; por otra parte la Alcaldía procedió a asumir el pago de la factura del agua, aseo y alcantarillado de los meses de abril y mayo de 2020, beneficiando a todos los usuarios de vivienda o inmueble residencial de los estratos 1,2, y 3 del municipio de Lérída zona urbana, acciones que en su gran mayoría a contado con el acompañamiento y asesoría a la comunidad por parte de la Personería del municipio de Lérída, así como el seguimiento y control para el buen desarrollo de los mismos.

Que es mucha la comunidad que aún no ha sido cubierta por el Estado en esta situación de aislamiento, por tal razón mediante oficio D-PML 086 del 30 de marzo de 2020, la Personería del municipio de Lérída realizó las respectivas recomendaciones para la atención a la población vulnerable del municipio de Lérída ante el COVID-19 con tres ejes principales: 1.- Diagnóstico y censo de población adulto mayor a 70 años que debe permanecer en aislamiento obligatorio y/o preventivo prologado. 2.- Diagnóstico y censo de población vulnerable en general del municipio de Lérída. 3.-Garantizar la seguridad alimentaria y nutricional de la población vulnerable del municipio de Lérída Tolima. De igual manera desde la Personería de Lérída y en acatamiento y trabajo mancomunado con la Procuraduría Provincial de Honda, se ha realizado el seguimiento a los diferentes requerimientos que en materia de protocolos de salubridad y de

seguridad alimentaria se van generando con el desarrollo mismo de los lineamientos Nacionales.

Finalmente solicita abstenerse de proferir fallo de tutela en contra de la Personería del municipio de Lérída Tolima, dado que esta entidad ha estado al tanto de la situación planteada por el accionante realizando los requerimientos a las entidades pertinentes, a fin de que se aplique todos los protocolos y se adelante la mayor y oportuna atención a la población vulnerable del municipio de Lérída, por cuanto la Personería de esta municipalidad no ha estado ajena a las solicitudes y hechos narrados por el accionante; por el contrario, es constante el requerimiento que se ha realizado por esta Personería a las diferentes entidades a fin de garantizar los derechos de los Leridenses, y en este caso de la población más afectada por el aislamiento preventivo obligatorio con ocasión del COVID-19.

Por su parte, la **Procuradora Provincial de Honda, Tolima**, en cabeza de la doctora **Nohora Leonor Losada Cajiao**, indicó que frente a las pretensiones no hay ningún requerimiento directo o expreso para ninguna dependencia de la Procuraduría General de la Nación, de donde se concluye que no existe vulneración de derecho fundamental alguno, por parte de ese ente de control, por lo que solicita su desvinculación.

De igual forma manifestó, que la Procuraduría Provincial de Honda ha venido adelantando dentro de sus funciones misionales, el seguimiento a la ejecución de las medidas implementadas en los veinte municipios a cargo, para contener y mitigar los efectos de la actual emergencia sanitaria por la que atraviesa el país generada por la Pandemia COVID- 19, que afecta no sólo a este país sino al mundo.

Que el 31 de marzo de 2020, el Secretario General y de Gobierno de Lérída, señor César Augusto Porras Cantillo, remitió informe de las acciones realizadas por el municipio de Lérída frente al Coronavirus COVID-19, en 14 archivos que adjunta a la presente respuesta. **ii)** El oficio Circular 24 de 11 de abril de 2020 dirigido a los Alcaldes de los municipios ya mencionados, en el que se advierte de la vigilancia preventiva, respecto de la contratación y/o entrega de ayudas (en dinero o en especie) con cargo a los recursos de las entidades territoriales en el marco de la atención de la emergencia sanitaria de la pandemia ocasionada por el virus COVID- 19.

Refirió que el municipio de Lérída, a la fecha no ha dado respuesta a lo solicitado en el Oficio Circular 24 de 2020, por lo que, en ese orden de ideas, se desconoce la caracterización, focalización y destinación de las ayudas humanitarias ejecutadas con cargo al presupuesto municipal, lo que será objeto de requerimiento.

Así mismo la accionada señaló, que se tenga en cuenta que no se cumplen los requisitos de la agencia oficiosa, como quiera que la tutela no es el medio de protección de derechos colectivos sino los fundamentales subjetivos frente a los sujetos que deben estar debidamente individualizados e

identificados, así como acreditada, por lo menos de manera sumaria, las razones por las cuales no pueden ellos o sus representantes legales acudir directamente a las instancias judiciales para representarlos.

El **Alcalde Municipal de Lérica, Tolima**, señor **Marco Antonio Ospina Velandia** señaló que en lo que tiene que ver con el municipio de Lérica, no es cierto que haya presencia de COVID-19, puesto que el municipio en la actualidad es uno de los considerados municipio NO COVID-19; que de igual manera tampoco es cierto que se haya omitido adoptar de manera oportuna las medidas necesarias de control migratorio y que la medida de cerramiento del municipio se tomó por decisión del Ejecutivo, motivada desde luego por el estudio que de la necesidad de esta medida se llevó a cabo.

Manifestó que lo que se evidencia es que probablemente los motivos que generan la acción de tutela no necesariamente obedecen a que el accionante se preocupe por los derechos fundamentales de sus agenciados, sino que lo motive el descontento que tiene para con la administración, y la molestia que le genera las medidas adoptadas por el Alcalde Municipal.

Señaló que el municipio de Lérica, dentro del marco de sus posibilidades financieras, con el propósito de contener la llegada y eventual expansión de la enfermedad, y de contribuir a disminuir la afectación económica que ha ocasionado las medidas de aislamiento preventivo obligatorio ordenadas por el Presidente de la República desde el pasado 25 de marzo de 2020 y que a la fecha se ha mantenido ininterrumpidamente, ha realizado las siguientes acciones:

1.-Adquirió bienes y servicios para mitigar y controlar la Pandemia del Coronavirus COVID-19 por alrededor de \$70.000.000,00 en gastos de personal profesional, personal técnico, atención a grupos vulnerables, operarios y compra de elementos de bioseguridad.

2.-Profirió el Decreto No.042 de 2020, por el cual se modifica el calendario tributario y se amplían las plazas para la declaración y pago de Impuestos de Industria y Comercio, generando un alivio a los contribuyentes del Impuesto de Industria y Comercio, con la medida de ampliación de plazos.

3.-Profirió el Decreto No.051 de 2020, por el cual se asume por parte del municipio de Lérica Tolima, el pago de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, a los estratos 1,2, y 3, durante los períodos de abril y mayo de 2020, por valor de \$243.000.000,00 sacrificando recursos propios, reorientando rentas, pero sobre todo aliviando el bolsillo de los usuarios de la empresa de Servicios Públicos “EMPOLERIDA”.

4.-Adelantó el análisis Fiscal y Financiero para aumentar los porcentajes de los factores de subsidios para la prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, los cuales inicialmente

estaban establecidos de la siguiente manera: Estrato 1: 50%, Estrato 2: 40%, Estrato 3: 15%, por lo que se presentó ante el Concejo Municipal proyecto de acuerdo con el ánimo de favorecer a los estratos 1,2 y 3; incrementando el porcentaje de los factores de subsidios de la siguiente manera: Estrato 1: 80%; Estrato 2: 50%; Estrato 3: 40%.

Porcentajes que se asumirán transitoriamente desde el mes de junio de 2020 hasta el 31 de diciembre de 2020, y tiene un valor mensual de \$199.000.000,00 para un valor total de \$659.162.000,00 por los siete meses restantes del año.

Entrega de raciones de Alimentación Escolar dentro del programa escolar PAE, a las niñas y niños vinculados al sistema educativo por valor de \$58'219.687,00.

Mediante la gestión, se logró la donación de 1.200 Kits de ayudas alimentarias y de aseo por parte de la Gobernación del Tolima para la población vulnerable de Lérida Tolima Y 47 Kits de ayudas alimentarias por parte de la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo.

Consideró el accionado que acceder a las pretensiones de la acción de tutela, específicamente, a la primera de aquellas, conllevaría a que el Alcalde de Lérida Tolima, tuviera que asegurar alimentos y equipos para más del 90% de los habitantes del municipio, puesto que, las poblaciones que se estiman por el accionante como aquellas a las que estaría dirigida la orden de tutela, componen, conforman o hacen parte del 90% de los habitantes del municipio.

Frente a la improcedencia de la agencia oficiosa, en el caso concreto, la accionante adujo, que sería procedente legalmente para lo que tiene que ver para agenciar a los niños y niñas, y sólo en el caso en que el accionante logre demostrar que los padres de familia o responsables bajo cualquier título, de esos niños y niñas no están en la capacidad de actuar ante el Juez constitucional para pretender la defensa de los derechos fundamentales de sus menores hijos, cuando consideren que ellos han sido vulnerados. Que para los demás casos la agencia oficiosa con la que el accionante pretender actuar, es absolutamente improcedente, en tanto a que estas comunidades, salvo prueba en contrario que deberá presentar el agente oficioso, estas facultades tienen la capacidad de actuar por sí mismas, ante los jueces constitucionales, cuando quiera que estimen como desconocidos sus derechos fundamentales.

Finalmente solicita, que con fundamento en lo dicho anteriormente, se niegue la totalidad de las pretensiones de la acción de tutela.

V. DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Adelantado el trámite de la acción y estando el despacho dentro del término para decidir, se procede a resolverla luego de las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES:

1. De los Presupuestos Procesales de la Acción:

No se observa causal de nulidad que invalidare lo actuado, encontrándose acreditados los presupuestos de la acción, pues es este despacho competente para resolver la presente acción, y la misma cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 86 de la Constitución Nacional y el Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas Jurídicos:

¿En el marco de la acción de tutela es procedente agenciar derechos ajenos sin demostrar la imposibilidad de sus titulares de promover su propia defensa?

¿En el marco de la acción de tutela es procedente agenciar derechos de menores sin demostrar la imposibilidad de sus titulares de promover su propia defensa?

¿Es procedente la acción de tutela para la protección de derechos de menores cuando no se evidencia un riesgo inminente y grave?

3. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

3.1. Legitimación e Interés

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, en lo referente a la legitimación e interés para impetrar la acción de tutela, dispone que podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Así mismo, establece que se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa, caso en el cual debe manifestarse en la solicitud. Dicho precepto autoriza también al Defensor del Pueblo y los personeros municipales para ejercer la mentada acción.

Al respecto en **Sentencia T-120/17** la Corte Constitucional, expresó:

“Esta Corporación ha identificado que la acción de tutela se puede promover por cuatro vías a saber. Estas son: (i) a través de la persona que considera amenazados o vulnerados sus derechos fundamentales; (ii) mediante representante legal, cuando se trate de niños, niñas o adolescentes, incapaces absolutos, interdictos o personas jurídicas; (iii) por intermedio de apoderado judicial, frente a lo cual la representación se debe dar a través de un abogado o; (iv) mediante agente oficioso, cuando una persona se arroga la protección de los intereses de otra que se encuentra imposibilitada de hacerlo por sí misma.

3.1.1. La agencia Oficiosa

Particularmente respecto a esta última vía denominada Agencia Oficiosa, jurisprudencialmente y en principio se ha exigido para su procedencia que se manifieste expresamente que se actúa en esa calidad y principalmente que se verifique la imposibilidad del titular de derechos agenciados de solicitar directamente su protección, la Honorable Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Penal en Sala de Decisión de Acciones de Tutela, al referirse a la falta de legitimación en la causa por activa, en STP 2020-RAD. 109750 del 31 de marzo de 2020, M.P. HUGO QUINTERO BERNATE, indicó:

*“Del mismo modo, en los eventos en los cuales el titular de los derechos fundamentales se halle imposibilitado para promover su propia defensa, puede actuar a su nombre un **agente oficioso**, siempre y **cuando éste demuestre**, al menos de forma sumaria, **la limitante física o psíquica que le impide actuar al directamente afectado** o a su representante judicial (en ese sentido, ver CSJ STP17015 – 2017 y CSJ STP15729 – 2017)”.*

(...)

*“Y si de agenciar derechos ajenos se trata, se reitera, es deber del agente explicar, **al menos sumariamente**, por qué razón el agenciado no puede acudir a la vía de amparo para defender sus garantías.”*

En el asunto bajo estudio se aprecia que el accionante aduce actuar como agente oficioso de los distintos grupos de personas vulnerables cuya protección solicita, cumpliéndose con ello el primero de los presupuestos dispuestos para que la agencia oficiosa se abra paso dentro de la acción de tutela, como lo es la manifestación explícita de que se está actuando como tal.

No sucede lo mismo con la segunda exigencia, según la cual el agente oficioso debe demostrar al menos sumariamente la imposibilidad que tienen en este caso sus agenciados de actuar directamente para proteger sus derechos, pues sobre el particular el accionante en ningún momento mencionó que las personas a quien dice agenciar derechos tengan en términos de la Corte Suprema de Justicia, una limitante física o mental que les impida valerse por sí mismos o que no puedan promover su defensa material para acudir a la acción de tutela.

El despacho advierte que el accionante pese a invocar la agencia oficiosa y citar los requisitos para su procedencia, omite mencionar la forma en que se configura en este caso dicha imposibilidad o limitante, máxime cuando refiere agenciar derechos de significativos grupos vulnerables del municipio de Lérida, sin que pueda pretenderse por el actor que dicha circunstancia

de vulnerabilidad *per se* sea tenida o aceptada para suplir el evento echado de menos.

Ahora bien, aunque el accionante también manifiesta que actúa en calidad de abogado y como representante del grupo de salvamento del municipio, lo cierto es que tampoco aportó el mandato especial que lo faculte para actuar en punto de la específica vulneración de derechos fundamentales que se alega en la demanda.

La anterior exigencia encuentra sustento en la misma Carta, específicamente en el respeto a la garantía de la autonomía personal, traducida en que las personas decidan por su propia voluntad si ejercitan o no la acción de tutela y en qué momento lo hacen dada la naturaleza subjetiva de esta acción. Sobre el particular ha expresado la Corte Constitucional:

“De acuerdo con lo dispuesto en esta norma (artículo 10 del Decreto 2591 de 1991) y con la jurisprudencia de esta Corporación, en el agenciamiento de derechos ajenos, debe estar debidamente demostrado que realmente el interesado no está en condiciones de asumir la defensa de sus propios derechos. Esta exigencia no es resultado de un capricho del legislador, ni corresponde a una mera formalidad, encaminada a obstaculizar el acceso a la administración de justicia, especialmente cuando se trata de la defensa de un derecho fundamental. No. Esta exigencia es desarrollo estricto de la Constitución sobre el respeto a la autonomía personal (art. 16). Una de las manifestaciones de esta autonomía se refleja en que las personas, por sí mismas, decidan si hacen uso o no, y en qué momento, de las herramientas que la Constitución y la ley ponen a su alcance, para la protección de sus derechos en general, trátese de los fundamentales o de los simplemente legales”³.

En consecuencia, al no haberse demostrado los presupuestos de la agencia oficiosa ni la calidad de representante del actor respecto de los artistas, las comunidades negras, los vendedores ambulantes, independientes en todas sus profesiones y oficios pertenecientes a los estratos 1, 2 y 3 y personas de la tercera edad del municipio de Lérida, necesario es concluir que el accionante no tiene legitimación en la causa por activa dentro de la presente acción respecto de los grupos indicados por lo que debe declararse su improcedencia.

3.1.1.1. La agencia Oficiosa para la protección de derechos de menores

El alto tribunal constitucional ha precisado también que para agenciar derechos de menores de edad no se aplica el rigorismo procesal consistente en imponer al agente oficioso el deber de manifestar que el afectado en su derecho fundamental no se encuentra en condiciones de promover su propia

³ Sentencia T-541A-14

defensa, por cuanto ello es obvio tratándose de los niños. Por consiguiente, en torno a la protección de sus derechos fundamentales, el artículo 44 de la Carta consagra objetivamente la necesidad de defensa, sin que interese realmente una especial calificación del sujeto que la promueve⁴.

Se puede concluir entonces que cualquier persona puede instaurar una acción de tutela para la protección de derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes cuando quiera que estos estén siendo vulnerados o amenazados, exigiéndole a la autoridad competente el cumplimiento de su obligación de asistencia y protección a los menores.

De cara a lo expuesto y como quiera que dentro de la presente acción el actor también adujo actuar como agente oficioso de los niños y niñas en condición especial del municipio de Lérída, Tolima, se tiene por superada su legitimación para actuar como tal en relación con la protección que depreca para los menores señalados, razón por la cual el despacho arribará particularmente al estudio de fondo de dichas pretensiones.

3.2. Procedencia de la acción de tutela cuando se procura la protección de derechos fundamentales de menores

Las reglas de procedencia de la acción de tutela en casos que involucran derechos de menores de edad han sido establecidas por la Corte Constitucional, sobre el particular ha señalado que *“los jueces de tutela tienen una obligación general frente a la procedencia de esta acción. Así, éstos deben tener en cuenta que se trata de un mecanismo sumario y preferente creado para la protección de los derechos fundamentales, que se identifica por tener un carácter residual o supletorio. De esta manera, en primer término, se deben preservar las competencias atribuidas por el Legislador a las diferentes autoridades judiciales a partir de los procedimientos ordinarios contemplados por la Ley. Por esta razón, este recurso de amparo constitucional es un recurso alternativo y complementario de las diferentes acciones judiciales, si éstas últimas resultan ineficaces para salvaguardar un derecho fundamental o se está frente a un perjuicio irremediable. Por eso, el análisis de procedencia también implica que el juez deba determinar **la gravedad del perjuicio**, lo que lo obliga a precisar **si es inminente, grave** o que requiere de medidas urgentes e impostergables. Entonces, frente a esta obligación general el juez debe: **(i)** establecer si se está frente a una controversia asociada a un derecho fundamental protegido constitucionalmente o si existe un riesgo de que se vaya a actuar en detrimento del mismo; **(ii)** verificar que dicho riesgo sea inminente y grave, por lo que debe atenderse de manera inmediata; y **(iii)** comprobar que no existe otro remedio judicial o que el ordinario no es un medio adecuado o idóneo de defensa para el caso concreto, o que si lo es la tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.*

En el asunto que ocupa la atención del juzgado el accionante indica la vulneración de los derechos a la alimentación y protección en conexidad con

⁴ Sentencia T-541A-14

la salud y la vida de los niños y niñas en condición especial de Lérída, Tolima y solicita el suministro de alimentos y equipos de protección (tapa bocas, máscaras, guantes) para ellos, así como la destinación de recursos por parte de la Alcaldía para ese fin y el suministro de información relacionada con la contratación durante la crisis por coronavirus y los auxilios suministrados a las personas más vulnerables.

Si bien en principio podría señalarse que se pretende la protección de derechos colectivos en este caso derivados de la salubridad pública, entendida como *la garantía de la salud de los ciudadanos*” e implica *“obligaciones que tiene el Estado de garantizar las condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad (...) Estos derechos colectivos están ligados al control y manejo de las situaciones de índole sanitario, para evitar que tanto en el interior como en el exterior de un establecimiento o de determinado lugar se generen focos de contaminación, epidemias u otras circunstancias que puedan afectar la salud y la tranquilidad de la comunidad y en general que afecten o amenacen el estado de sanidad comunitaria⁵”,* lo que haría improcedente la tutela, en este caso la presunta afectación podría derivar en la vulneración o amenaza de derechos constitucionales fundamentales de los menores como lo la salud, vida, alimentación y protección., lo que abre paso a la acción de amparo.

En segundo lugar y en relación con la gravedad del perjuicio o del riesgo y su inminencia debe señalar el despacho que en el presente asunto no están demostradas estas circunstancias, pues más allá de la manifestación del accionante y el hecho notorio de encontrarnos atravesando una situación de emergencia sanitaria por causa de la COVID-19 no sólo en el mentado municipio sino en el mundo entero, no se allegó elemento de prueba alguno que pusiera de presente la situación real, particular, individual y personal de afectación de estos derechos a los menores de edad de dicha localidad.

Lo anterior como consecuencia de la solicitud abstracta y general que presenta el accionante en donde no se individualiza a las personas cuyos derechos fundamentales se han afectado con la omisión de la alcaldía municipal, haciéndolos indeterminables, sin que tampoco se hayan allegado elementos que hagan al despacho posible determinar el número de menores afectados.

Y es que si bien el despacho no desconoce que algún número de menores de edad de la municipalidad accionada debe estar atravesando algún tipo de vulneración de sus derechos fundamentales de cara a la emergencia sanitaria mencionada, en todo caso, es deber del accionante individualizarlos y hacerlos determinables, precisar al despacho quiénes son, cuántos y la afectación particular de sus derechos.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 3 de septiembre de 2009 y radicación 85001233100020040224401.

Lo anterior porque tampoco puede señalarse de manera general que a todos los niños y a todos los menores en condición especial del municipio de Lérica se les está vulnerando su derecho a la alimentación, protección y salud, pues eso significaría aceptar que ninguna de las familias a las que pertenecen los niños cumplen con sus obligaciones como garantes primarios de sus derechos, lo cual es a todas luces irrazonable, como quiera que habrá muchos padres y familias que cumplen cabalmente con las obligaciones necesarias para garantizar los derechos a los menores, de allí la importancia y necesidad de individualizar y determinar a los afectados, carga que no cumplió el accionante.

En consecuencia, el amparo solicitado no está llamado a prosperar al no haberse demostrado la afectación o el riesgo de afectación a los derechos de los menores del municipio de Lérica, Tolima así como tampoco la gravedad e inminencia del presunto perjuicio y no haberse individualizado, ni determinado a los menores afectados.

3.3. Conclusión:

Bajo este contexto y conforme a las consideraciones anteriores, se negará por improcedente el amparo solicitado.

VII. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Lérica (Tol)** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE el amparado solicitado por el profesional del derecho, EDUCARDO RIOJAS MORENO, conforme a las consideraciones dadas en precedencia.

SEGUNDO.- Si este fallo no fuere impugnado, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (Art.31 Decreto 2591/91).

Acción de Tutela
Radicación No. 73408-40-89-001-2020-00068-00
Eduardo Riojas Moreno contra Alcaldía Municipal de Lérída, Tolima y otros.

TERCERO.- NOTIFIQUESE esta providencia en la forma prevista por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

La Juez,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Julieth Bibiana Gutierrez Cruz'. The signature is fluid and cursive, with a prominent vertical stroke at the end.

JULIETH BIBIANA GUTIERREZ CRUZ