



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

Santiago de Cali, seis (6) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE: MAXIMINO MAFLA ARANGO

ACCIONADO: INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA ESCUELA NACIONAL DEL DEPORTE

RADICACIÓN: 005-2023-00209-00

SENTENCIA No. T-209 (1a. Instancia)

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela incoada por Maximino Mafla Arango, en defensa de su derecho fundamental de petición y a la participación política, que a su parecer ha sido vulnerado por la entidad accionada.

ANTECEDENTES

Manifiesta en síntesis el accionante que, a raíz del sensible fallecimiento del señor José Fernando Arroyo Valencia, quien se desempeñaba como rector de la Institución Universitaria Escuela Nacional del Deporte, el consejo directivo expidió el acuerdo No. 100.03.02.351, mediante el cual se convoca a la elección del rector de la institución para el periodo 2023-2027. Expone que, en dicho acuerdo se establece la forma en la que se llevara a cabo el procedimiento de elección del nuevo rector, indicando que se realizara un proceso de participación y los requisitos para las personas interesadas.

Arguye que, teniendo en cuenta la importancia de ese tipo de ejercicios y la relevancia de la escuela para la ciudad de Cali, la organización de veedurías ciudadanas Corporación Red de Veedurías del Municipio de Santiago de Cali – Redvecali, registrada mediante resolución No. 043 de 2005, ante la personera de Cali delego en el accionante el ejercicio de control social y acompañamiento por parte de la organización señalada en el proceso de elección del nuevo rector de la Entidad accionada, situación que fue comunicada a la Institución el día 23 de julio de 2023, a los correos electrónicos de la entidad de atencionciudadano@endeporte.edu.co y rectoría@endeporte.edu.co.

Resalta que el ejercicio de vigilancia de las veedurías, es una disposición constitucional y legal, señala además que, si bien para el caso de marras no se están auditando recursos públicos o se está adelantando alguna investigación de carácter ciudadano sobre la institución, si es cierto que la entidad accionada presta un servicio público y como tal no esta exenta del control ciudadano y mas en un proceso tan impórtate como la elección del rector de la institución. por tal motivo como entidad publica se encuentra en la obligación de permitir el acompañamiento de la red de veedurías o de cualquier otra forma de control social además de promover y facilitar su ejercicio en todas las etapas que se surtan en los procesos de gestión pública.

Informa que, el 24 de julio de 2023, la institución accionada, envió un comunicado dirigido a la red de veeduría, en el cual indica que se elevara una *“consulta al Ministerio de Educación como ente que vigila a la Institución Universitaria Escuela Nacional del Deporte, lo anterior, para no conculcar sus derechos como veedor, pero tampoco que se conculquen los derechos de la Institución en su Autonomía Universitaria amparada en el artículo 69 de la Constitución Política”*, actuación que constituye un completo desconocimiento a la importancia de la función de vigilancia que realiza la organización de veedurías. Por su parte la red de veedurías, insistió en su participación en el proceso de elección a través de un nuevo correo electrónico dirigido en esta oportunidad al señor Héctor Fabio Martines, como secretario general de la institución educativa; no obstante, a la fecha de presentación de la acción constitucional no se ha recibido respuesta alguna por parte de la entidad así como tampoco se le ha permitido la participación ciudadana en el proceso de elección del rector el cual se encuentra ya en curso.

Por lo anterior y ante la renuencia de la administración de involucrar a la red de veeduría ciudadana Redvecali a través de su representante y facilitar el ejercicio de la vigilancia y acompañamiento, considera que se han vulnerado sus derechos fundamentales y solicita se ordene a la entidad accionada, vincule a la Red de Veedurías *“REDVECALI”* y al accionante



como su representante, en el proceso de elección del rector de la Institución 2023-2027, adicionalmente se ordene a la institución accionada que remita copias digitales de las actuaciones surtidas a la fecha en el proceso electoral, junto con las pruebas que tenga de los resultados de dicho proceso.

TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto No. 4538 del 24 de agosto de 2023, fue admitida la acción de tutela promovida contra la entidad accionada y se vinculó al trámite constitucional a la Corporación Red de Veedurías del Municipio de Santiago de Cali – Redvecali, al Ministerio de Educación, Personería de Santiago de Cali, Junta Directiva Institución Educativa Escuela Nacional del Deporte, a quien se le corrió traslado a fin de que se pronunciarán sobre los hechos edificadores de la acción y controvirtieran lo pertinente para lo cual se concedió el termino de tres (3) días.

Intervención de la parte accionada y entidades vinculadas.

La parte accionada **INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA ESCUELA NACIONAL DEL DEPORTE**, en atención al llamado constitucional, manifiesta que en efecto el día 23 de julio del año en curso, se recibió una comunicación a través del correo electrónico de atencionalciudadano@endeporte.edu.co, por parte del señor Pablo Enrique Acosta Gaviria, actuando en calidad de presidente de la Corporación Red de Veedurías Ciudadanas de Santiago de Cali – Redvecali, en la cual, se informaba de la intención de llevar a cabo el proceso de “acompañamiento de elección del director de la Institución Universitaria, Escuela Nacional del Deporte”, señala que, la comunicación no se plantea como derecho de petición.

Expone que, el 24 de julio de 2023, se envió respuesta vía correo electrónico al señor Pablo Enrique Acosta Gaviria, donde se le comunicó que en virtud de ser una Institución de Educación Superior, se elevo consulta al ministerio de Educación Nacional, el mismo día de la recepción de la comunicación, con el propósito de obtener claridad sobre la finalidad de la veeduría mencionada, dado que la elección del rector se lleva a cabo mediante un proceso electoral dentro de la autonomía universitaria establecida en el artículo 69 de la Constitución Política de Colombia, resalta además que el proceso no involucra recursos públicos, contratación o acciones administrativas.

Señala que, no se estableció una relación jurídico procesal con el señor Maximino Mafla Arango, quien funge como accionante, configurándose falta de legitimación en la causa por activa, frente al derecho de petición incoado, ya que si bien en la solicitud original se adjunto un documento que confirma su participación en la veeduría, este documento solo tiene validez interna y no tiene relevancia en cuanto a la legitimación de la causa.

Arguye además que, el proceso de selección de candidatos por estamentos para la designación del Rectos de la Institución accionada, tuvo lugar el pasado 17 de agosto de 2023, dicha jornada democrática conto con la participación de un numero significativo de personas y estuvo supervisada por representantes de la Registraduría Nacional del Estado Civil, la Personería de Santiago de Cali y la Procuraduría General de la Nación, además el señor Otoniel Millán, miembro de una veeduría ciudadana municipal también acompañó el proceso.

Por lo anterior, solicita no se tutelen los derechos fundamentales invocados ya que no se ha vulnerado o conculcado por parte de la institución o en su defecto solicita que se declare improcedente la acción constitucional, presentada por el señor Mafla Arango, ya que no se trata de una solicitud amparada bajo el marco de un derecho de petición y se constituye una carencia actual del objeto por hecho superado a partir de lo establecido por la Corte Constitucional, toda vez que la jornada electoral, como se menciono tuvo lugar el 17 de agosto de hogaño.

CONSIDERACIONES Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La acción de tutela es un procedimiento preferente y sumario establecido para hacer efectiva la protección actual e inmediata de los derechos fundamentales que haya resultado vulnerado o amenazado por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos que determine la ley. Este despacho es competente para asumir el trámite constitucional iniciado por el accionante contra la entidad accionada y resolver el problema jurídico traído a estudio para lo cual se analizará si concurren los requisitos de procedibilidad de la acción y en



caso de ello ser así, deberá determinarse si la accionada ha trasgredido los derechos fundamentales deprecados.

El primer presupuesto procesal que debe verificarse es el de legitimación por activa, si en cuenta se tiene que, en el caso planteado, quien dice actuar como miembro de las veedurías ciudadanas. Así pues, se evidencia que quien formuló la acción constitucional, no se encuentra legitimado¹ para actuar en contra de la entidad accionada, en virtud a que no es el titular del derecho fundamental de petición que considera vulnerado; lo anterior, teniendo en cuenta que si bien, por parte del señor Pablo Acosta, presidente de Redvecali, a través de comunicación allegada a los correo electrónicos de la institución accionada se le informa que fue designado como delegado veedor el señor Maximino Mafla Arango en el marco del derecho a participar en el acompañamiento de elección del “*Director de la Institución Universitaria, Escuela Nacional del Deporte, todo de acuerdo a la normativa legal vigente y constitucional para esta clase de procesos electorarios*”, no obstante, para la acción de tutela, el señor Mafla Arango, no solo carece de poder especial, sino que además aquel no obra en virtud del derecho de postulación.

Al respecto, resulta imperioso citar los lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional frente al requisito de la legitimación en la causa por activa y en particular, en un caso similar al aquí acaecido así:

En sentencia T-1025 de 2006² “*Las normas que regulan la acción de tutela establecen entonces una serie de posibilidades mediante las cuales todo ciudadano puede hacer uso de ella, siempre que se cumpla con el requisito de legitimación en la causa*” “*(...) la legitimación en la causa por activa en los procesos de tutela se predica siempre de los titulares de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados. Sin embargo, tal como lo ha establecido la Corte en anteriores oportunidades, a partir de las normas de la Constitución y del decreto 2591 de 1991, el ordenamiento jurídico colombiano permite cuatro posibilidades para la promoción de la acción de tutela. La satisfacción de los presupuestos legales o de los elementos normativos de alguna de estas cuatro posibilidades, permiten la configuración de la legitimación en la causa, por activa, en los procesos de tutela.*”

“*En ese orden de ideas, esas cuatro posibilidades son las siguientes: (i) el ejercicio directo de la acción de tutela. (ii) El ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas). (iii) **El ejercicio por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso, o en su defecto el poder general respectivo. Y (iv) la del ejercicio por medio de agente oficioso. (...)***”. La legitimación e interés para interponer el amparo de tutela se convierte entonces en requisito para la procedencia del mecanismo de protección de derechos fundamentales, lo que indica que debe soportarse debidamente la legitimación en la causa en aquellos casos en los que no se interponga la tutela en nombre propio.”

Por su parte, el decreto 2591 de 1991 en su artículo 10 establece

“*Legitimidad e interés. La acción de tutela 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. Los poderes se presumirán auténticos También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.*

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.”

De otro lado, en numerosas oportunidades la Corte ha manifestado que la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando o trasgrediendo sus derechos constitucionales fundamentales, nacional o extranjero, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia.

“*Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces*

¹ Sentencia T-497 de 2007 Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ En el caso que la acción de tutela sea impetrada por medio de apoderado judicial, la Corte ha manifestado que debe ser abogado con tarjeta profesional y presentarse junto con la demanda de tutela un poder especial, que se presume auténtico y no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes a la acción de tutela, por medio del cual se configura la legitimación en la causa por activa sin la cual la tutela tendría que ser declarada improcedente”.

² Sentencias T-658 de 2002; T-451 de 2006 y T. 2011-00118-01 de 10 de junio de 2011 y T. 2011-00153-01, CSJ STC19645-2017 y CSJ, STC163-2021



absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

Estableció además la Corte que “Aunque una de las características procesales de la acción de tutela es la informalidad, esta Corporación ha indicado que la legitimación para presentar la solicitud de amparo, así como para actuar dentro del proceso, debe encontrarse plenamente acreditada. En el caso que la acción de tutela sea impetrada **por medio de apoderado judicial, la Corte ha manifestado que debe ser abogado con tarjeta profesional y presentarse junto con la demanda de tutela un poder especial, que se presume auténtico y no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes a la acción de tutela, por medio del cual se configura la legitimación en la causa por activa sin la cual la tutela tendría que ser declarada improcedente.** En el caso de la agencia oficiosa de derechos ajenos la Corte ha exigido que para hacer uso de ella es necesario que el titular de los derechos fundamentales no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual debe manifestarse en el escrito de tutela o encontrarse probado en el expediente. La exigencia de manifestar en la demanda de tutela que el titular de los derechos no puede interponer directamente la acción encuentra justificación sólo cuando los derechos sometidos a debate interesan únicamente a su titular y no cuando revistan un interés general o colectivo.”³

“... la exigencia de la legitimidad por activa no es un capricho del legislador, por el contrario, obedece al mismo reconocimiento dado por el constituyente primario a la dignidad, la cual, según jurisprudencia de esta corporación, se logra con el pleno ejercicio de la libertad individual, y se define en la posibilidad de elegir el propio destino. **No obstante, las buenas intenciones de terceros, quien decide la puesta en marcha de los mecanismos para la defensa de sus propios intereses, es sólo la persona idónea para hacerlo.**”⁴

Sobre este particular la jurisprudencia ha entendido que pese al procedimiento expedito que regula la acción de tutela, este medio se encuentra circunscrito a un régimen jurídico en el cual existen formas y elementos procesales mínimos que deben ser acatados por quien presenta la acción.

Así pues, revisados los requisitos básicos de procedibilidad de la presente solicitud de amparo constitucional se evidencia que quien la formuló, no se encuentra legitimado⁵ para actuar en contra de la entidad accionada en virtud a que no es el titular del derecho fundamental de petición que considera vulnerado, lo anterior, teniendo en cuenta que si bien en el escrito aportado se informa que el señor Maximino Mafla Arango fue designado como “delegado veedor”, para el acompañamiento en las elecciones del Rector de la Institución Universitaria, Escuela Nacional del Deporte, no se encuentra legitimado por activa para ejercitar la presente acción.

Lo anterior, es claro, por cuanto, como se indicó presentó acción de tutela en defensa de los derechos fundamentales de otra persona, sin acreditar los presupuestos de una agencia oficiosa, ni ser abogado con poder especial para presentar la acción de tutela en nombre del señor Pablo Acosta Presidente de Redvecali; desconociendo con lo anterior, que la persona afectada es exclusivamente quien puede decidir la puesta en marcha de los mecanismos para la defensa de su derecho de petición como se indicó y siendo quien actúa en su nombre para instaurar las respectivas acciones tendientes a la reclamación de sus pretensiones, se reitera por intermedio de abogado, a quien se le debe conferir poder especial para ello, sin que se evidencie o acredite ninguna de las dos circunstancias en el asunto bajo examen; sin que se configure entonces, el requisito de legitimidad por activa cuando ello es imprescindible para actuar.

No obstante, lo anterior, evidencia este despacho que de la comunicación allegada a la institución accionada no se evidencia que concurren los requisitos de ley sobre el derecho de petición, situación tal que no le impone a la institución emitir una respuesta oportuna, clara, completa y congruente.

Así pues, sin duda alguna, concluye el Despacho que resulta improcedente el estudio de fondo de la presente acción constitucional como quiera que no se encuentra reunido el presupuesto de procedibilidad legal establecido por la Corte Constitucional de legitimación en la causa por activa del señor Maximino Mafla Arango, para actuar dentro de la presente solicitud de amparo

³ Sentencia T-497 de 2007 Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

⁴ Sentencia T-248 de 2010 Magistrado Ponente: Dr. NILSON PINILLA PINILLA. [T-608 de septiembre 1° de 2009, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. En similar sentido T-551 de julio 13 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.]

⁵ Sentencia T-497 de 2007 ibidem”



como apoderado del señor Pablo acosta Presidente de Redvecali, y como consecuencia de ello se declarará improcedente el amparo deprecado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:


PRIMERO: IMPROCEDENTE la solicitud de tutela impetrada por **MAXIMINO MAFLA ARANGO**, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes esta providencia, por el medio más expedito.

TERCERO: Si la sentencia es impugnada remítase al Superior por medio digital, en el evento en que ello no ocurra, envíese el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

La Juez,

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



LISSETHE PAOLA RAMÍREZ ROJAS