

República De Colombia



Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso: **Acción de tutela**

Radicación: **1100140030242022 00433 00**

Accionante: **José Yuber Balanta Vega.**

Accionadas: **Gobernación del Caquetá y Secretaría de Gobierno del Caquetá.**

Vinculados: Comisión Consultiva Departamental Afro del Caquetá o CODAFRO, Arnulfo Gasca Trujillo como Gobernador del Caquetá, o quien haga sus veces, Comunidades Negras denominadas “LUCTERKING, BARACK OBAMA, FUNSUCAQ Y FACURY” de los municipios de Puerto Rico, Solita, Solano y Curillo del Caquetá, Procuraduría Regional del Caquetá, Contraloría Regional del Caquetá, a la Defensoría Regional del Caquetá, los señores Jesús David Figueroa, Yuliana Laritza Quiñonez Plazas, Evenildis Gómez Hernández y Lesly Esperanza Pino Andrade.

Derechos Involucrados: **Participación, debido proceso e igualdad**

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, **LA JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional deprecada.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 37 y 2.2.3.1.2.1 numeral 1 de los Decretos 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificados por el Decreto 333 de 6 de abril de 2021, respectivamente, *“Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán*

repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales.”

2. Presupuestos Fácticos.

José Yuber Balanta Vega interpuso acción de tutela para que se protejan sus derechos fundamentales a la participación, debido proceso e igualdad, los cuales considera están siendo vulnerados por la Gobernación del Caquetá y la Secretaría de Gobierno del Caquetá, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

2.1. El 11 de enero de 2022, en compañía de otros miembros representantes de comunidades negras del Caquetá, le manifestaron a la Secretaría personal del Gobernador de Caquetá su inconformidad, en *“razón de que nos habían quitado a la enlace que nos venía representando”*.

2.2. El 14 de enero de 2022 los miembros de la mesa consultiva Afro departamental, recibieron solicitud para la presentación de *“terna enlace Afro”* por parte de la Secretaría de Gobierno de la Gobernación del Caquetá, previniendo que a más tardar al 17 de enero debíamos entregar dicha información.

2.3. En virtud de ello, remiten las hojas de vidas de las personas escogidas para la terna, entre ellas la del señor Jesús David Figueroa, pero la misma no fue aceptada por la Gobernación.

2.4. El 18 de enero del año en curso, se reúne con 5 integrantes de la Comisión Consultiva Afro Departamental, *“sin tener en cuenta la opinión de los 23 faltantes y toman la decisión de presentar nueva terna la cual fue admitida por la Gobernación del Caquetá y su Secretaria de Gobierno, retirando de la terna al señor Jesús David Figueroa, argumentando de manera verbal que él no podía tenerse en cuenta porque no era del Caquetá.”*. Afirmando que *“se está violando el artículo Artículo 2.5.1.1.22, numeral 2, del Decreto 1040 de 2020, dado que esta la encabezaba una persona muy cercana del gobierno, y no de las 28 organizaciones.”*

2.5. El 1° de febrero radicó ante la Gobernación del Caquetá, escrito manifestando la violación de derecho y falta de garantías a la población NARP, del Caquetá, del que acusa no se ha obtenido respuesta.

PETICIÓN DEL ACCIONANTE

Solicitó que se tutele los derechos fundamentales a la participación, debido proceso e igualdad. En consecuencia, se le ordene a las accionadas que *“las ternas las presenta la comisión consultiva Afro del departamento y no la que sugiere el gobernador o su secretaria de gobierno.”*

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. Trámite Procesal.

3.1. Mediante auto de 21 de abril del presente año, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a la accionada y vinculadas para que se manifestaran en torno a los hechos expuestos.

3.2. La Gobernación del Caquetá indicó que el 18 de enero de 2022 representantes de todas las organizaciones y consejos comunitarios del Caquetá, dieron respuesta a su oficio SGO-80 del 14 del mismo mes, en el cual solicitó una terna para enlace Afro y un espacio de diálogo con 5 integrantes de la consultiva departamental.

Señaló que teniendo en cuenta los acuerdos pactados con las comunidades negras y la administración departamental, se allegaron las hojas de vida de Yuliana Laritza Quiñonez Plazas, Evenildis Gómez Hernández y Lesly Esperanza Pino Andrade.

Resaltó que esos temas son de competencia consultiva departamental, como lo establece el artículo 2.5.1.1.7. del Decreto 1640 y artículo 7 del Decreto 0018 de 18 de febrero de 2021 de la Gobernación del Caquetá, por lo que solicitó dar cumplimiento a esa normativa y que toda interlocución se realice por escrito al correo electrónico consultivanarpcaqueta@gmail.com.

Refirió que la Consulta Departamental Afro creada el 19 de octubre de 2019, es la máxima instancia de concertación, toma de decisiones, consulta y participación de las comunidades negras del Departamento del Caquetá.

Afirmó que el 8 de marzo de 2022 dio respuesta a la petición del promotor. Por todo lo anterior, pidió se deniegue la acción.

3.3. La Contraloría Regional del Caquetá pidió su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, por no conocer los hechos fundamento de amparo.

3.4. Defensoría del Pueblo Regional del Caquetá indicó que no ejerce funciones coercitivas frente a las instituciones públicas o privadas, razón por la cual, para el presente caso, solo brinda un acompañamiento a la solicitud realizada por José Yuber Balanta Mina, procediendo a poner en conocimiento Gobernador del Departamento del Caquetá, la problemática puesta en conocimiento ante este delegado de derechos humanos, mediante oficio No. 20220060090583771 de 21 de febrero de 2021, al considerar que es ese órgano sobre el cual, recae la competencia directa frente a lo pretendido. Por lo cual, alega falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.5. Al momento de emitir la presente decisión, la Comisión Consultiva Departamental Afro del Caquetá o CODAFRO, las Comunidades Negras denominadas “LUCTERKING, BARACK OBAMA, FUNSUCAQ Y

FACURY” de los municipios de Puerto Rico, Solita, Solano y Curillo del Caquetá, la Procuraduría Regional del Caquetá y los señores Jesús David Figueroa, Yuliana Laritza Quiñonez Plazas, Evenildis Gómez Hernández y Lesly Esperanza Pino Andrade; no se habían pronunciado.

CONSIDERACIONES

1. Compete establecer si se han vulnerado los derechos fundamentales a la participación, debido proceso e igualdad de José Yuber Balanta Vega, ante el presunto cambio de las ternas presentas por la Comisión Consultiva Afro del Departamento del Caquetá.

2. Sabido es que la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política fue concebida como mecanismo judicial exclusivamente encaminado a la protección de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando quiera que por acción u omisión de las autoridades públicas, e incluso de los particulares en las específicas hipótesis contempladas en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, resulten amenazados o efectivamente vulnerados, ameritando así la intervención del juez constitucional.

3. Para comenzar, se destaca que el artículo 29 de la Constitución Política enuncia: “*el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*”, y en virtud de tal disposición, se reconoce el principio de legalidad como pilar en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y administrativas, razón por la cual están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y asegurar la efectividad de todas aquellas que permiten a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, formular peticiones y alegaciones, que en últimas garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

De esta manera, el debido proceso administrativo exige de la administración pública el acatamiento pleno de la Constitución y la ley en el ejercicio de sus funciones, so pena de desconocer los principios que regulan la actividad estatal.

Como contrapartida, se impone entonces a los administrados el deber de observar y utilizar todos los medios procesales que la ley le ofrece para proteger y hacer efectivos sus derechos, ya que su conducta omisiva, negligente o descuidada en este sentido acarrea consecuencias jurídicas desfavorables para aquellos, así como la improcedencia de la acción de tutela para efectos de cuestionarlas.

Al respecto, la Corte ha sostenido que:

“...las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e

inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso.¹ (Se resalta)

4. Sobre el derecho a la participación la Corte Constitucional en la sentencia T-348 de 2012 refirió: *“se encuentra previsto en la Constitución para todos los colombianos, como una manifestación del principio democrático del Estado Social de Derecho. Asimismo, se deriva de disposiciones como el artículo 2º de la Carta, conforme al cual, entre los fines esenciales del Estado, se encuentra el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación, y el artículo 40 Superior, que consagra, para todo ciudadano, el derecho de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Igualmente, el derecho a participar de las decisiones de la administración que les interesan a los ciudadanos, se encuentra reconocido en el ámbito internacional por varios instrumentos”*

5. Respecto al derecho a la igualdad, consagrado como garantía fundamental en el artículo 13 de la Carta, susceptible de protección directa por vía de la acción de tutela, la Corte Constitucional ha dicho que:

“Este principio es un mandato complejo en un Estado Social de Derecho. De acuerdo con el artículo 13 Superior, comporta un conjunto de mandatos independientes y no siempre armónicos, entre los que se destacan (i) la igualdad formal o igualdad ante la ley, relacionada con el carácter general y abstracto de las disposiciones normativas dictadas por el Congreso de la República y su aplicación uniforme a todas las personas; (ii) la prohibición de discriminación, que excluye la legitimidad constitucional de cualquier acto (no solo las leyes) que involucre una distinción basada en motivos definidos como prohibidos por la Constitución Política, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la prohibición de distinciones irrazonables; y (iii) el principio de igualdad material, que ordena la adopción de medidas afirmativas para asegurar la vigencia del principio de igualdad ante circunstancias fácticas desiguales².

En la Sentencia C-178 de 2014, la Alta Corporación ha resaltado que *“el principio de igualdad posee un carácter relacional, lo que significa que deben establecerse dos grupos o situaciones de hecho susceptibles de ser contrastadas, antes de iniciar un examen de adecuación entre las normas legales y ese principio. Además, debe determinarse si esos grupos o situaciones se encuentran en situación de igualdad o desigualdad desde un punto de vista fáctico, para esclarecer si el Legislador debía aplicar idénticas consecuencias normativas, o si se hallaba facultado para dar un trato distinto a ambos grupos; en tercer término, debe definirse un criterio de comparación que permita analizar esas diferencias o similitudes fácticas a la luz del sistema normativo vigente; y, **finalmente, debe constatarse si (i) un tratamiento distinto entre iguales o (ii) un tratamiento igual entre desiguales es razonable. Es decir, si persigue un fin***

¹ Sentencia C-1512 del 2000.

² Sentencia C-178 de 2014.

constitucionalmente legítimo y no restringe en exceso los derechos de uno de los grupos en comparación. (Se resalta y subraya)

6. Frente a la legitimación en la causa como un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, la Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos:

“La legitimación en la causa es un presupuesto de la sentencia de fondo porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable. Es una calidad subjetiva de las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso. Por tanto, cuando una de las partes carece de dicha calidad o atributo, no puede el juez adoptar una decisión de mérito y debe entonces simplemente declararse inhibido para fallar el caso de fondo.”³

“... la “legitimación por activa” es ... requisito de procedibilidad. 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...⁴ Adicionalmente, la legitimación en la causa como requisito de procedibilidad exige la presencia de un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos del demandante, y la acción u omisión de la autoridad o el particular demandado, vínculo sin el cual la tutela se torna improcedente”⁵. (Se resaltó).

En la materia, el Alto Tribunal en sentencia T -039/13, indicó:

“La jurisprudencia ha considerado que se configura la legitimación en la causa, por activa, en los siguientes casos:(i) cuando la tutela es ejercida directamente y en su propio nombre por la persona afectada en sus derechos; (ii) cuando la acción es promovida por quien tiene la representación legal del titular de los derechos, tal como ocurre, por ejemplo, con quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) también, cuando se actúa en calidad de apoderado judicial del afectado, “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”; (iv) igualmente, en los casos en que la acción es instaurada como agente oficioso del afectado, debido a la imposibilidad de éste para llevar a cabo la defensa de sus derechos por su propia cuenta, como sucede, por ejemplo, con un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental. Finalmente, (v) la acción de tutela puede ser instaurada a nombre del sujeto cuyos derechos han sido amenazados o violados, por el Defensor del Pueblo,

³ Sentencia T-416 de 1997, reiterada por la sentencia T-1191 de 2004.

⁴ Cf. sentencias T-678 de 2001, M. P. Eduardo Montealegre, T-100 de 1994, MP. Carlos Gaviria Díaz, T-256 de 199 MP. Antonio Barrera Carbonell, SU-136 de 1998 MP. José Gregorio Hernández Galindo, y T-388 de 1998 MP. Fabio Morón Díaz, entre otras. En la reiterada T-1191 de 2004.

⁵ Cfr. Sentencia T-278 de 1998.

los personeros municipales y el Procurador General de la Nación, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.”⁶

En punto de la figura de la agencia oficiosa, dicha ha sostenido:

“Legitimación activa. La agencia oficiosa en la acción de tutela encuentra su fundamento constitucional en el artículo 86⁷ de la Carta, el cual establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentran amenazados, podrá interponer acción de tutela a través de un representante o en nombre propio; así mismo, el Decreto 2591 en el artículo 10 reitera lo anterior y dispone que se podrán agenciar derechos ajenos “cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”.

(...)

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 proceso⁸.

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.”

7. En el caso concreto, de entrada se advierte que la tutela no puede prosperar, toda vez que José Yuber Balanta Vega carece de legitimación para solicitar que se protejan las garantías constitucionales en cabeza de Jesús David Figueroa, quien presuntamente fue excluido de la terna enlace Afro o representar alguna comunidad negra del Caquetá, por cuanto al plenario no fue aportado poder o certificado que lo avalen para ese efecto.

De forma que, José Yuber Balanta Vega no está legalmente facultado para reclamar la protección de unas prerrogativas que, en estrictez, le habrían sido vulneradas directamente a un tercero o a una comunidad, siendo claro que la precitado no puede como simple vocero entablar el mecanismo interpuesto, pues, en manera alguna funge como apoderado del titular del derecho o representante legal del grupo presuntamente afectado, para de esa manera defender intereses ajenos, ni existe prueba alguna en el

⁶ De acuerdo a los numerales 1, 2 y 7, de los artículos 277 y 282 de la Constitución Política.

⁷ Constitución Política, Artículo 86 “*toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública*”

⁸ Sentencias T-109 de 2011, T-531 de 2002, T-452 de 2001, T-342 de 1994, T-414 de 1999, T-422 de 1993, T-421 de 2001, T-044 de 1996 y T-088 de 1999, entre otras.

plenario de que en la persona que dice agenciar confluyan circunstancias que le imposibiliten física o mentalmente proveer su propia defensa.

En efecto, el convocante no se encuentra en ninguna de las situaciones contempladas en el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, toda vez que no es el titular de los derechos fundamentales cuya protección solicita, de suerte que para actuar en nombre del señor José Jesús David Figueroa debió mencionar cuáles eran las circunstancias que imposibilitan la comparecencia en nombre propio del titular del derecho, o acreditar la facultad de representar las Comunidades Negras denominadas “LUCTERKING, BARACK OBAMA, FUNSUCAQ Y FACURY” de los municipios de Puerto Rico, Solita, Solano y Curillo del Caquetá; particularidades las cuales evidencian su falta de legitimación en esta específica causa.

5. Ahora haciendo abstracción de lo anterior, se advierte también que, el amparo suplicado debe ser negado, por cuanto la tutela no "*cabe cuando al alcance del interesado existe un medio judicial ordinario apto para la protección de sus derechos*"⁹, pues en el marco de las decisiones administrativas, como la cuestionada en el presente caso de la Gobernación del Caquetá y Secretaría de Gobierno del Caquetá. D.C., es posible lograr el respeto a los derechos fundamentales que hubieren sido desconocidos, a través del ejercicio de las acciones contencioso administrativas pertinentes, particularmente, la acción de nulidad o, en su defecto, la acción de cumplimiento (C. Pol. Arts. 86 y 87).

En la medida en que, la Constitución Política, en su artículo 86 estableció que la acción de tutela solo procedía cuando el afectado no dispusiera de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilizara como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Norma la cual guarda armonía con el precepto legal establecido en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 en donde se indica entre otras causales de improcedencia de la acción de tutela, la referida a la existencia de otros recursos o medios judiciales de defensa.

Al respecto la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-682 de 2010, estableció que:

“de acuerdo con la línea jurisprudencial desarrollada por esta Corte, si los instrumentos procesales diseñados por el legislador son realmente idóneos para la protección de los derechos, la persona debe acudir a la vía judicial común y no a la petición de tutela, pues el carácter subsidiario de esta acción así lo exige. Pero cuando en virtud de circunstancias especiales el otro medio de defensa no resulte suficientemente expedito y eficaz para salvaguardar los derechos de su titular, la acción de tutela deviene como mecanismo apropiado para solicitar la defensa de los derechos vulnerados o en riesgo”.

Aplicado el anterior criterio jurisprudencial al caso bajo estudio, se establece que el promotor constitucional tiene a su alcance las acciones

⁹ Corte Constitucional Sent. T-722 de 26 de noviembre de 1998; Cfme: SU-542 de 28 de julio de 1999.

contenciosas administrativas contra la asignación de la terna de enlace Afro, de forma que no es posible abrirle paso a la tutela suplicada, menos aún si al interior de la correspondiente acción de nulidad, el interesado puede solicitar la suspensión provisional del acto censurado.

Adicionalmente, debido a que el promotor constitucional no logró probar la posible configuración de un perjuicio irremediable; pues no basta su simple manifestación sino que deben acreditarse que: (i) el perjuicio sea inminente, (ii) que las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, (iii) se requiere que el perjuicio sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona, y (iv) la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable.

8. Así las cosas, se concluye que no se encuentran cumplidos los requisitos generales de procedibilidad de la acción, por consiguiente, se impone negar el amparo invocado en tanto la protección de los derechos fundamentales supuestamente vulnerados, puede lograrse de manera eficaz al interior de otro juicio.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de la acción de tutela de la referencia, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible, relievándoles el derecho que les asiste a impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, sino estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido.

TERCERO.- Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ
Juez