



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

IMPUGNACIÓN TUTELA

RADICACIÓN: 08549408900120210004501

ACCIONANTE: MARIA JOSÉ SERGE SÁNCHEZ, ISABEL CRISTINA SANTAMARIA CUELLO, GISELA MARIA BOLÍVAR JIMÉNEZ, ELSY VEGA Y NAZLY SOFIA CONTRERAS ARIZA.

ACCIONADO: ALCALDÍA MUNICIPAL DE PIOJÓ, INSPECCIÓN DE POLICÍA DEL CORREGIMIENTO DE AGUAS VIVAS -PIOJÓ- y LA PROCURADURÍA PROVINCIAL DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA.

DERECHO: DEBIDO PROCESO

Barranquilla, dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintiunos (2021).

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha 05 de octubre de 2021, proferido por el JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL PIOJÓ ATLÁNTICO, dentro de la acción de tutela instaurada por las señoras: : MARIA JOSÉ SERGE SÁNCHEZ, ISABEL CRISTINA SANTAMARÍA CUELLO, GISELA MARIA BOLÍVAR JIMÉNEZ, ELSY VEGA Y NAZLY SOFIA CONTRERAS ARIZA., contra la : INSPECCION DE AGUAS VIVAS - PIOJÓ, ALCALDIA MUNICIPAL DE PIOJÓ-ATLANTICO, PROCURADURIA PROVINCIAL DE BARRANQUILLA, por la presunta violación al derecho fundamental de DEBIDO PROCESO; y en donde se declaró la improcedencia del amparo solicitado.

II. ANTECEDENTES

1. Las accionantes son campesinas residentes del sector ANTON, y en su condición de víctimas o perjudicadas interponen la acción de tutela al no ser vinculadas como querelladas en un proceso policivo de amparo a la posesión tramitado por la Inspección rural de Policía del Corregimiento de Aguas Vivas, del Municipio de Piojó - Atlántico., y adelantado por la sociedad INVERSIONES NOVEL & CIA S.C.A.; toda vez que no les notificaron en debida forma en sus calidades de personas indeterminadas o desconocidas, ni les designaron apoderado de oficio o curador AD-LITEM; por lo que nunca participaron del debate probatorio ni ejercieron su defensa.
2. Señalan que en el anterior proceso se decidió en su contra y el 31 de agosto de 2021, la señora Alcaldesa del municipio de Piojó resolvió el recurso de apelación interpuesto por los apoderados querellados contra el fallo de primera instancia el 17 de agosto de los corrientes, confirmándolo y ordenando restablecer los presuntos derechos vulnerados a los querellantes, así como el lanzamiento de las parcelas donde habitan junto con un grupo de familias cercano a las 200 personas; en las que se encuentran menores y adultos mayores en condiciones de vulnerabilidad.
3. Que en el proceso policivo se dieron irregularidades tales como admitir la querrela de una persona jurídica disuelta y sin vida jurídica; adelantar la inspección ocular sin la presencia del Ministerio Público y Bienestar Familiar, y sin la participación activa de peritos Instituto Geográfico Agustín Codazzi o Planeación Municipal, y, no atender solicitudes de aplazamiento de los querrellados, debidamente sustentadas -quebrantos de salud por covid 19.

4. En el proceso policivo se dieron irregularidades tales como admitir la querrela de una persona jurídica disuelta y sin vida jurídica; adelantar la inspección ocular sin la presencia del Ministerio Público y Bienestar Familiar, y sin la participación activa de peritos Instituto Geográfico Agustín Codazzi o Planeación Municipal, y, no atender solicitudes de aplazamiento de los querrellados, debidamente sustentadas -quebrantos de salud por covid 19.
5. En el proceso policivo se dieron irregularidades tales como admitir la querrela de una persona jurídica disuelta y sin vida jurídica; adelantar la inspección ocular sin la presencia del Ministerio Público y Bienestar Familiar, y sin la participación activa de peritos Instituto Geográfico Agustín Codazzi o Planeación Municipal, y, no atender solicitudes de aplazamiento de los querrellados, debidamente sustentadas -quebrantos de salud por covid 19.

III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, la accionante pretende que se le amparen sus derechos depuestos y consecuentemente se decrete la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso de solicitud de amparo policivo adelantado por INVERSIONES NOVEL & CIA S.C.A, y tramitado en la Inspección de Policía de AGUA VIVA y en la ALCALDÍA MUNICIPAL de PIOJÓ en segunda instancia.

IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida por el JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL PIOJÓ ATLÁNTICO, orden la notificación de los accionados, y la vinculación de los abogados WILTON JOSÉ MOLINA CIADO, CARLOS OSPINA MEDINA Y EDWIN ROBERTO RODRÍGUEZ TORRES; a la señora LUCIA NOVOA ACEVEDO querellante; a DANIEL PALACIO VARELA, BENJAMÍN BAUTISTA BILBAO, y JONY CEPEDA, querellados; y a la SOCIEDAD DISTRIBUCIONES E INVERSIONES NOVEL Y CIA. S. C. A., la cual estaría representada legalmente por NOVOA ACEVEDO, al INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI, CÁMARA DE COMERCIO DE BARRANQUILLA y AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS; para conformar el contradictorio; y al advertirse que no registraban sus direcciones electrónicas para notificación, se comisionó a las accionantes para que las efectuaran y rindieran cuenta de su gestión. no siendo aportadas las constancias de notificaciones ordenadas, por parte del JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL PIOJÓ ATLÁNTICO se revisaron las tutelas 2021-00022, la 2021-00026 y la 2021-00034 radicadas ante ese despacho y producto de una búsqueda en la internet se encontraron las direcciones electrónicas para la notificación de las entidades vinculadas y se les envió el oficio, auto y anexos del caso el cual quedaron como evidencia en los folios 181-193.

Posterior a ello, ante el titular del JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL PIOJÓ ATLÁNTICO se presentó solicitud de recusación el 10 de septiembre de 2021 por la parte activa de la acción, la cual se resolvió el 13 de septiembre hogaño, mediante providencia en la cual se declaró impedido y dispuso remitir el expediente al Juzgado Promiscuo Municipal Juan de Acosta Atlántico. Esta agencia judicial, se abstuvo de avocar el conocimiento y envió el expediente a la Oficina Judicial Reparto De Barranquilla. El 28 de septiembre de los corrientes, fue notificado por parte del superior, la decisión que dirimió sobre el impedimento, y en la cual asignó la competencia a JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL PIOJÓ ATLÁNTICO para seguir conociendo de la presente acción, acto en el cual se efectuó la vinculación de los

accionantes TITO ARTURO IBARRA VILLA, GUILLERMO SEGUNDO PAREDES VUELVAS, EMERSON ENRIQUE LECHUGA MARTÍNEZ y MANUEL RAMON CANTILLO FONTALVO de la tutela 2021 -00046 que cursó en ese Juzgado, la cual le fue notificada a las partes, intervinientes y todos los vinculados (ver folios 2115 y 2128).

El Doctor BENJAMÍN DIAZ MUSKUS, en su condición de inspector de policía de AGUAS VIVAS, manifiesta que ya se han presentado 4 acciones de tutelas, las cuales son reiterativas, y tienen identidad de hechos, problema jurídico, y presentadas por diferentes accionantes, frente a los mismos sujetos pasivos, por lo cual solicitaba su acumulación y envió de las mismas al JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. Sobre los hechos, realiza un extracto de la decisión de primera instancia tomada por este dentro del proceso policivo en que declaró infractores a los señores DANIEL PALACIO VARELA, BENJAMÍN BAUTISTA BILVAO ALBOR, YONIS DE GUZMÁN CEPEDA PELÁEZ y demás personas indeterminadas, indicando que allí hubo pronunciamiento sobre las discusiones puestas de presente.

La Doctora OMAIRA GONZÁLEZ VILLANUEVA, en su condición de Alcaldesa Municipal de PIOJÓ-ATLANTICO, contesta la tutela a través de memorial del 14 de septiembre de la presente anualidad, y solicita se vincule JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO de Barranquilla, quien conoció de tutelas similares, manifiesta que ya se han presentado además otras tutelas por lo que la actual se torna temeraria e improcedente, y aclara que ninguno de los accionantes ejerció derechos dentro del proceso policivo. Indica que, en el proceso policivo, los querellados no demostraron propiedad, posesión o tenencia de aquellos los predios, sino solo tenencia de unos ubicados en Sabanalarga; y se dedicaron a atacar el proceso policivo sin encargarse del fondo del asunto que era demostrar el ánimo de señor y dueño, propiedad o tenencia, por lo que se confirmó el fallo de primera instancia proferido por la inspección de AGUAS VIVAS.

De igual manera indica que la tutela es improcedente al contar con acciones posesorias, ya que no es del resorte de la Inspección de Policía verificar legalidad de los títulos, máxime cuando los presentados corresponden a terrenos de otra circunscripción territorial.

La Doctora ADRIANA CECILIA GARCÍA RESTREPO, en su condición de secretaria general de CÁMARA DE COMERCIO DE BARRANQUILLA, contesta la tutela precisando que la acción no está dirigida contra ellos, que las acciones se originan por actuaciones de particulares, Indica que la sociedad querellante se encuentra inscrita en el registro mercantil desde el 2 de mayo de 2003 bajo matrícula No. 350130, y tenía un establecimiento de comercio denominado DISTRIBUCIONES E INVERSIONES NOVEL CIA. EN C. con número de matrícula 350131; que la falta de renovación de matrícula no implica que la sociedad pierda su existencia o personería jurídica. Así mismo, indica que la sociedad presentó acta de reactivación con el cumplimiento de los requisitos, por lo que su matrícula se encuentra renovada hasta el año 2021.

EL Doctor ANDRÉS MIGUEL CORONADO ACUÑA, apoderado de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, contesta la tutela a través de memorial del 14 de septiembre de la presente anualidad, precisando que ante este ente del MINISTERIO PUBLICO se presentó queja bajo radicado E- 2021-441255, relacionada con los hechos que hoy son materia de tutela, la cual se encuentra asignada a un funcionario gestor desde el 8 de septiembre de 2021, es decir, de manera reciente; y, además, que estará pronta a resolverse.

INFORME DE LA AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS, contesto la tutela a través de memorial del 13 de septiembre de los corrientes, solicitando que se declare a favor de estos la existencia de falta de legitimación material en la causa por pasiva, por cuanto no existe nexo causal entre la presunta vulneración de los derechos invocados y la acción u omisión por parte de su representada, tornándose improcedente la acción, precisando que el objeto de la acción obedece a situaciones de hecho e irregularidades dentro de un proceso policivo ante la inspección de AGUAS VIVAS, la cual no concierne a esa agencia nacional. Informa que, en el JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, cursa otra acción de tutela radicada con el número 2021-00306, si bien los accionantes son distintos, los hechos, derechos vulnerados y la solicitud presentada son idénticas. Por lo que a la luz del principio de eficiencia procesal pide sean acumuladas y remitidas a ese despacho del circuito referenciado.

Posterior a ello, el 05 de octubre de 2021, se profirió fallo de tutela, declarando la improcedencia del amparo, por lo que fue impugnada y por reparto correspondió su conocimiento a esta agencia judicial.

V. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo proferido el día, 05 de octubre de 2021, por el JUZGADO PRIMERO PROMISCO MUNICIPAL PIOJÓ ATLÁNTICO, se decidió declarar la improcedencia del amparo solicitado, en ocasión a que: *“...Se dará respuesta negativa al planteamiento, toda vez que las interesadas no hicieron uso de los mecanismos propios que el procedimiento policivo les brindaba para hacer valer sus argumentos, sin que se advierta la configuración de un perjuicio irremediable que permita utilizar la solicitud de amparo como mecanismo transitorio.*

Como consecuencia de ello, no puede el despacho adentrarse en el análisis de fondo de los hechos. ...”

VI. IMPUGNACIÓN

Los accionantes impugnaron el fallo referido indicando que hubo una vulneración a su debido proceso, debido a que, *“...impugnamos el fallo de primera instancia proferido de fecha 05 de octubre de 2021, mediante el cual se declaró improcedente la acción constitucional que nos ocupa. Estamos en desacuerdo por lo decidido por el señor juez A-QUO, por considerar que no interpreta la realidad fáctica, jurídica y probatoria y se evidencia la falta de sustentación de fondo jurídico sustancial y constitucional. Por consiguiente, le solicitamos remitir la actuación ante el juez constitucional superior, para que desate la actuación en segunda instancia y revoque la decisión del a-quo, concediéndonos el amparo constitucional invocado...”*

VII. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿Es procedente la acción de tutela contra la INSPECCIÓN DE POLICÍA DEL CORREGIMIENTO DE AGUAS VIVAS -PIOJÓ- y la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PIOJÓ, por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, de las accionantes MARIA JOSÉ SERGE SÁNCHEZ, ISABEL CRISTINA SANTAMARIA CUELLO, GISELA MARIA BOLÍVAR JIMÉNEZ, ELSY VEGA Y NAZLY SOFIA CONTRERAS ARIZA dentro del proceso policivo por perturbación a la posesión en el cual las solicitante no ejercieron los medios de defensa ordinarios?

¿Se encuentran reunidos los presupuestos jurídicos- facticos para revocar la sentencia proferida por el a-quo?

VIII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por ser superior funcional del a-quo, este juzgado resulta competente para conocer de la impugnación al fallo de tutela en referencia.

IX. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por los artículos 29, 86 y 116 de la Constitución Política, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, sentencias SU-961 de 1999, T-406 de 2005, T-753 de 2006, T-747 de 2008, C-241 de 2010, T 405-2018, entre otras.

X. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario 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 la solicitante.

EL PRESUPUESTO DE SUBSIDIARIEDAD

De acuerdo con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

En reiterados pronunciamientos de la Corporación, se ha manifestado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración. Sobre el particular, en la sentencia T-753 de 2006 la Corte precisó:

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.”

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales. Al respecto, en la sentencia T-406 de 2005, la Corte indicó:

“Según esta exigencia, entonces, si existen otros medios de defensa judicial, se debe recurrir a ellos pues de lo contrario la acción de tutela dejaría de ser un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales y se convertiría en un recurso expedito para vaciar la competencia ordinaria de los jueces y tribunales. De igual manera, de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales, sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”

Puntualizando, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia constitucional ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo adecuadamente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así lo sostuvo la Corte en la Sentencia SU-961 de 1999¹ y reiterado recientemente en la sentencia T405-2018, al considerar que:

“En cada caso, el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone. Si no es así, si los mecanismos ordinarios carecen de tales características, el juez puede otorgar el amparo de dos maneras distintas, dependiendo de la situación de que se trate.”

La primera posibilidad es que las acciones comunes no sean susceptibles de resolver el problema de forma idónea, circunstancia en la cual es procedente conceder la tutela de manera directa, como mecanismo de protección definitiva de los derechos fundamentales y la segunda es que, por el contrario, “las acciones ordinarias sean lo suficientemente amplias para proveer un remedio integral, pero que no sean lo suficientemente expeditas para evitar el acontecimiento de un perjuicio irremediable. En este caso será procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, mientras se resuelve el caso a través de la vía ordinaria”².

¹ Corte constitucional, Magistrado ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

² Sentencias T-179 de 2003, T-500 de 2002, T-135 de 2002, T-1062 de 2001, T-482 de 2001, SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999, SU-086 de 1999, T-554 de 1998, T-384 de 1998 y T-287 de 1995, Corte Constitucional.

En cuanto al primer supuesto, se entiende que el mecanismo ordinario previsto por el ordenamiento jurídico para resolver un asunto no es idóneo, cuando, por ejemplo, no permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional o no ofrece una solución integral frente al derecho comprometido. En este sentido, se ha sostenido que:

“El requisito de la idoneidad ha sido interpretado por la Corte a la luz del principio según el cual el juez de tutela debe dar prioridad a la realización de los derechos sobre las consideraciones de índole formal.”³

La aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado.⁴

En relación con el segundo evento, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible.⁵

Este amparo es eminentemente temporal, como lo reconoce el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos:

“En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”.

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de la corte, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso; (iii) el perjuicio debe ser grave, es decir, susceptible de generar un detrimento trascendente en el haber jurídico de una persona; y la (iv) respuesta requerida por vía judicial debe ser impostergable, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.⁶

En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008, se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de **“presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela”**. (Negrita y subrayado por fuera del texto original).

Finalmente, en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial.⁷

³ Sentencias T-106 de 1993 y T-100 de 1994, Corte Constitucional.

⁴ Sentencia T-705 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁵ Sentencia T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

⁶ Sentencias T-225 de 1993 y T-808 de 2010.

⁷ Sentencias T-203 de 1993, T-483 de 1993 y T-016 de 1995.

Al respecto, la Corte ha señalado que: *“no es propio de la acción de tutela el ser un medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”*.⁸

NATURALEZA JURÍDICA DE LAS DECISIONES ADOPTADAS EN LOS PROCESOS POLICIVOS.

La Corte Constitucional ha establecido tres reglas con relación a las decisiones adoptadas en los procesos policivos: En primer lugar, ha señalado que las decisiones proferidas por las autoridades administrativas o de policía en procesos civiles tienen naturaleza jurisdiccional, no administrativa, y por ende están sustraídas del control de la jurisdicción contencioso administrativa. En segundo lugar, destacando la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, ha enfatizado que este mecanismo constitucional sólo procede contra estas decisiones cuando el afectado no tiene a su disposición otro mecanismo eficaz de defensa; Y en tercer lugar, reafirmando la autonomía funcional de las autoridades de policía en estas materias, ha indicado que la procedencia de la acción de tutela contra sus decisiones sólo es posible cuando en la actuación acusada se ha incurrido en una vía de hecho.⁹

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA CONTROVERTIR DECISIONES ADOPTADAS EN PROCESOS POLICIVOS.

En virtud del artículo 116 inciso 3º de la Carta Política, dispuso que excepcionalmente la ley puede otorgar facultades jurisdiccionales a ciertas autoridades administrativas.

Así mismo, la Corte Constitucional, ha reiterado que algunas decisiones que se adoptan en ejercicio de la función de policía tienen carácter judicial, motivo por el cual el juez administrativo no tiene control sobre ellas. *“Este tipo de decisiones administrativas con rango jurisdiccional, son las que se toman dentro de los procesos o juicios de policía civiles, como ocurre en las acciones policivas.”*¹⁰ Por esta razón, en aquellos procesos policivos en donde se pretenda salvaguardar la posesión, la tenencia o la servidumbre, estas autoridades de policía ejercen funciones jurisdiccionales, tal como lo dispone el artículo 105 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Al respecto, la Sentencia C-241 de 2010 dispuso:

“En tanto las decisiones adoptadas en desarrollo de juicios de policía de naturaleza civil, como cuando se interviene en asuntos destinados a amparar provisionalmente la posesión, la tenencia o una servidumbre o los asuntos de carácter penal, se encuentran expresamente excluidos de dicho control en virtud de lo dispuesto en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, según el cual tal Jurisdicción carece de competencia para juzgar las decisiones proferidas en juicios civiles o penales de policía regulados por la ley[55]. Lo anterior se justifica si se tiene en cuenta que, en estos casos, las medidas de policía son de efecto inmediato en punto a evitar que se perturbe el orden y la tranquilidad pública. Se trata de medidas de carácter precario y provisional, cuya única finalidad es devolver el statu quo mientras el juez ordinario competente para decidir sobre la titularidad de los derechos reales

⁸ Sentencia C-543 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁹ Al respecto se pueden ver las sentencias: T-331 de 2008 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-267 de 2011, (MP. Mauricio González Cuervo), T-797 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa).

¹⁰ Sentencia T-367 de 2015.

en controversia, decide definitivamente sobre ellos. Por esta razón, la doctrina ha afirmado que estas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada "formal".

Cabe advertir en todo caso, que frente a las decisiones de policía proferidas dentro de juicios de naturaleza civil o penal, no existe la posibilidad de lograr la protección -in situ-, de los derechos fundamentales cuando estos son vulnerados, como tampoco puede acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para ese propósito, como se desprende del artículo 12 del decreto 2304 de 1989, reformativo del artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, de manera que queda tan solo disponible la acción de tutela para lograr la protección de los derechos fundamentales que sean conculcados y solo con tal fin".

Dicho lo anterior, cuando se alegue la vulneración o amenaza de derechos fundamentales con ocasión a las actuaciones de las autoridades de policía en los procesos de posesión, tenencia y servidumbre, dado el carácter jurisdiccional de estos, la procedibilidad de la acción de tutela está

condicionada a los requisitos generales y específicos de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Entre los requisitos generales se tiene: que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable, que se cumpla el requisito de la inmediatez, que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible, que no se trate de sentencias de tutela.

En los requisitos específicos, con el fin de preservar la seguridad jurídica y respetar la independencia de los funcionarios que administran justicia, la jurisprudencia constitucional ha establecido la necesidad de examinar si la decisión judicial cuestionada está afectada por un defecto orgánico; un defecto sustantivo; un defecto procedimental; un defecto fáctico; un error inducido, una decisión sin motivación, un desconocimiento del precedente constitucional y/o, una violación directa de la Constitución.

CASO OBJETO DE ESTUDIO

Descendiendo al caso sub examine, se tiene que las señoras MARIA JOSÉ SERGE SÁNCHEZ, ISABEL CRISTINA SANTAMARIA CUELLO, GISELA MARIA BOLÍVAR JIMÉNEZ, ELSY VEGA Y NAZLY SOFIA CONTRERAS ARIZA, impetraron la presente acción constitucional, en contra de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PIOJÓ, INSPECCIÓN DE POLICÍA DEL CORREGIMIENTO DE AGUAS VIVAS -PIOJÓ- y LA PROCURADURÍA PROVINCIAL DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA., en ocasión, a que estiman vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, dentro del expediente proceso policivo por perturbación a la posesión de los bienes inmuebles FINCA EL ANTON, LA CONCORDIA Y LA QUEMADA, ubicadas en la vía que conduce de Hibacharo-Molineró, ubicado en el municipio de PIOJÓ, Atlántico.

Al respecto, tanto los accionados ALCALDÍA MUNICIPAL DE PIOJÓ, INSPECCIÓN DE POLICÍA DEL CORREGIMIENTO DE AGUAS VIVAS -PIOJÓ-, unánimemente solicitaron la improcedencia de la acción, en atención al carácter subsidiario de la acción constitucional y al señalar que el trámite se ha surtido de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

Sea lo primero a señalar, que el inconformismo expuesto en este trámite tutelar deviene de un proceso policivo por perturbación a la posesión, en el que figura como querellante INVERSIONES NOVEL & CIA., contra BENJAMÍN BAUTISTA VILBAO ALBOR, YONY GUZMÁN, DAVID PALACIO y demás personas indetermnadas.

Sanciona el accionante, que el trámite de notificación se omitió, así como su notificación, al procedimiento policivo, lo que de entrada descarta la procedencia del amparo. Concretamente, porque habiendo tenido la oportunidad de hacerse parte en la querrela, simplemente dejaron vencer los tiempos para ello, pretendiendo ahora por medio del mecanismo excepcional de tutela revivir términos fenecidos.

Sobre ello, la Corte Constitucional ha reiterado (especialmente en la T590 de 2017) que algunas decisiones que se adoptan en ejercicio de la función de policía tienen carácter judicial, motivo por el cual el juez administrativo no tiene control sobre ellas. “Este tipo de decisiones administrativas con rango jurisdiccional, son las que se toman dentro de los procesos o juicios de policía civiles, como ocurre en las acciones policivas.” Por esta razón, en aquellos procesos policivos en donde se pretenda salvaguardar la posesión, la tenencia o la servidumbre, estas autoridades de policía ejercen funciones jurisdiccionales, tal como lo dispone el artículo 105 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Se itera la Sentencia C-241 de 2010, en la que se señaló que *la doctrina ha afirmado que estas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada “formal”*.

Cabe advertir en todo caso, que frente a las decisiones de policía proferidas dentro de juicios de naturaleza civil o penal, no existe la posibilidad de lograr la protección -in situ-, de los derechos fundamentales cuando estos son vulnerados, ni acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para ese propósito, de manera que queda tan solo disponible la acción de tutela para lograr la protección de los derechos fundamentales que sean conculcados y solo con tal fin”.

Dicho lo anterior, cuando se alegue la vulneración o amenaza de derechos fundamentales con ocasión a las actuaciones de las autoridades de policía en los procesos de posesión, tenencia y servidumbre, dado el carácter jurisdiccional de estos, la procedibilidad de la acción de tutela está condicionada a los requisitos generales y específicos de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.

La procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales surge de la necesidad de encontrar un equilibrio razonable entre la función constitucional de proteger los derechos fundamentales de las personas y el respeto por la autonomía judicial y la seguridad jurídica, esenciales en un Estado de derecho. En este sentido, la Corte Constitucional ha sostenido que esta acción procede cuando el funcionario judicial desconoce la Constitución y se cumplen los requisitos generales y especiales de procedibilidad.

De conformidad con la Sentencia C-590 de 2005, los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes: 1. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. 2. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. 3. Que se cumpla el requisito de la inmediatez. 4. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal

vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. 5. Que no se trate de sentencias de tutela.

Por su parte, por requisitos especiales la jurisprudencia constitucional ha establecido la necesidad de examinar si la decisión judicial cuestionada está afectada por (i) un defecto orgánico; (ii) un defecto sustantivo; (iii) un defecto procedimental; (iv) un defecto fáctico; (v) un error inducido, (vi) una decisión sin motivación, (vii) un desconocimiento del precedente constitucional y/o, (viii) una violación directa de la Constitución.

En caso de marras, los accionantes no puntualizaron cual defecto incurrió la accionada, toda vez que se limitó a indicar una serie de irregularidades en cuanto a la notificación de la misma, por lo que entiende esta agencia que alega el defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez o autoridad actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

No obstante, revisando el contenido de las pruebas que obran en el plenario, se evidencia que la parte accionada no intervino oportunamente en el trámite policivo a través de los recursos ni incidente, interponiendo recursos, presentando recusación, solicitando nulidades, entre otras, resaltándose que en dicho trámite se ha tomado decisión de fondo, concediéndole el amparo al querellante.

El recurrente en su impugnación, señala que la sentencia constitucional no tiene en cuenta la vulneración a su derecho al debido proceso, pero no tiene en cuenta, que la acción de tutela no desplaza los mecanismos ordinarios los cuales siempre deben ejercerse, y que su procedencia, sólo acaece cuando se supera el principio de residualidad y subsidiaridad. O cuando al proceso se allegue la certera demostración que las partes no puedan acudir a estas vías ordinarias, sea porque no sean idóneas o eficaces o porque atraviesen alguna limitación, o debilidad manifiesta que impida esperar los términos que trae consigo cada trámite ordinario, lo cual no ocurre en este caso, puesto que no se acreditó ninguna causal de procedencia de la acción.

Las accionantes debieron acreditar al proceso los presupuestos jurisprudenciales que avalan el estudio de fondo de este tipo de pretensión en sede constitucional, es decir, debió desvirtuar la eficacia e idoneidad de los medios de defensa ordinarios al interior del proceso policivo, acción que no ocurre en este trámite.

Adicional a ello, la decisión adoptada por la accionada, no es una decisión definitiva, puesto que en ella no se está negando ni reconociendo derecho de posesión alguno, la parte actora cuenta con un proceso ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, llamado declaración de pertenencia el cual busca que una persona adquiera el dominio de una cosa (sea mueble o inmueble) en virtud de la prescripción adquisitiva de dominio.

En suma se encuentra acreditadas razones jurídico - fácticas para declarar improcedente la acción deprecada, la parte actora en la presente acción de tutela debió demostrar en el caso en concreto el cumplimiento de los principios de subsidiariedad y residualidad, con el agotamiento oportuno de los recursos ordinarios, pero no satisfizo los requisitos generales de procedibilidad.

Ahora bien, respecto de la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, no se evidencia elementos concreto en el plenario de los cuales se pueda colegir que la Alcaldía Municipal de Piojó amenace o atente contra las accionantes, no se advierte diáfano el

desconocimiento del derecho al debido proceso de forma caprichosa o antojadiza por parte de la autoridad policiva.

Además no se acreditó el carácter de madre cabeza de hogar de las accionantes de conformidad con la jurisprudencia constitucional, a saber: *La condición de madre cabeza de familia requiere la confluencia de los siguientes elementos, a saber: (i) que la mujer tenga a su cargo la responsabilidad de hijos menores de edad o de otras personas "incapacitadas" para trabajar; (ii) que la responsabilidad exclusiva de la mujer en la jefatura del hogar sea de carácter permanente; (iii) que exista una auténtica sustracción de los deberes legales de manutención por parte de la pareja o del padre de los menores de edad a cargo; y (iv) que exista una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia. De igual modo, la verificación de las circunstancias anteriormente enunciadas debe realizarse en el marco de un procedimiento administrativo, que otorgue la plenitud de las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso.*" (T- 084 - 2018)

XI. RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de los hechos y argumentaciones esbozadas anteriormente, procederá el juzgado a confirmar el proveído impugnado, al no encontrarse vulneración alguna frente al debido proceso y al no superar el requisito de subsidiariedad.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha 05 de octubre de 2021, proferido por el JUZGADO PRIMERO PROMISCOU MUNICIPAL PIOJÓ ATLÁNTICO, dentro de la acción de tutela instaurada por las señoras MARIA JOSÉ SERGE SÁNCHEZ, ISABEL CRISTINA SANTAMARIA CUELLO, GISELA MARIA BOLÍVAR JIMÉNEZ, ELSY VEGA Y NAZLY SOFIA CONTRERAS ARIZA, contra la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PIOJÓ, INSPECCIÓN DE POLICÍA DEL CORREGIMIENTO DE AGUAS VIVAS -PIOJÓ y LA PROCURADURÍA PROVINCIAL DE LA CIUDAD DE BARRANQUILLA, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
3. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LINETH MARGARITA CORZO COBA
JUEZA