

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS
I.C.J. 66001-40-88-002

Pereira, 19 de enero de 2016
Oficio 0144-J2PMG
Acción Tutela 2016.00002.00

ALCALDIA DE PEREIRA
Radicación No: 2016-2016
Fecha: 22/01/2016-11:52:33
Recibido por: NORA LUCIA LOPEZ ISAZA
Destino: Secretaría Jurídica
Anexos:

Doctora
BLANCA DISNEY MARÍN HERRERA
Apoderada Judicial de Municipio de Pereira
Secretaría de Gobierno e Inspección Quinta
Carrera 7 No. 18-55, Pisos 3 y 4, Palacio Municipal
Pereira, Risaralda.

Me permito notificarle la sentencia T-006/2016 de fecha anterior, en la Acción de Tutela instaurada por el señor José Jaury Torres Mejía a través de Apoderado Judicial, y en contra del Municipio de Pereira - Secretaría de Gobierno, de la Inspección Quinta de Policía y de la Agente Especial de la Alcaldía Municipal, Interventora. Radicación 2016.00002.00, la cual se transcribe a continuación:

"JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS. Pereira, Risaralda, enero dieciocho de dos mil dieciséis.

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a proferir el fallo correspondiente dentro de la Acción de Tutela instaurada por el doctor Fabio Marín González, Apoderado Judicial del señor José Jaury Torres Mejía, y en contra de la Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Municipal, Inspección Quinta de Policía y de la doctora María del Pilar Ospina Gaviria, Interventora designada por la Alcaldía Municipal de Pereira.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE

Doctor Fabio Marín González, identificado con cédula de ciudadanía 10.116.275 y T. P. 126.790 del CSJ, domiciliado en la carrera 6 No. 16-22, Of. 205, Edificio Los Arcos, teléfono 311 317 1171, Pereira. Actuando como Apoderado Judicial del señor José Jaury Torres Mejía, portador del documento de identidad número 10.094.073.

IDENTIFICACIÓN DE LA PARTE ACCIONADA

Dra. Marín del Pilar Ospina Gaviria, Agente Especial del Señor Alcalde Pereira y representante legal de la Empresa Constructora Futuro SAS en Intervención Forzosa Administrativa de la entidad sin ánimo de lucro Asociación de Vivienda Ciudadela Nueva San Joaquín.

La Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Municipal y la Inspección Quinta de Policía, representadas por la doctora Blanca Disney Marín Herrera según poder otorgado por doctor Juan Pablo Gallo Maya en condición de Alcalde del Municipio de Pereira.

DETERMINACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO

Expone el actor que en trámite de querrela instaurada en contra de su representado, en enero cinco del corriente, le informaron a su poderante, a través de notificación por aviso fijada a las 05:25 p.m. y desfijada a las 06:00 p.m., diligencia de lanzamiento que se llevaría a cabo al día siguiente, vulnerándose con ello su derecho fundamental al Debido Proceso y a la Defensa.

Indica que lo anterior obedece a proceso de querrela instaurado por la accionada Secretaría de Gobierno Municipal a través de Interventora, trámite que en primera instancia fuera fallado en su favor por la Inspección Quinta de Policía, y que siendo susceptible de recursos, no se le dio la oportunidad para controvertir los argumentos del apelante, decisión que en segunda instancia fuera revocada por la Alcaldía Municipal como órgano fallador.

Manifiesta que la tutela de la Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Municipal, no podía actuar como juez y parte dentro del respectivo proceso en razón a que la Agente Especial de la Alcaldía es la querellante, y en segunda instancia, quien falla, es el Alcalde de Pereira como Superior Jerárquico.

Palacio de Justicia Torre A, Oficina 315, teléfono: 3147659
Email: 02pmgper@cendoj.ramajudicial.gov.co
Pereira - Risaralda

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS
I.G.J. 66001-40-88-002

Arguye que estando en oportunidad de notificarse personalmente del trámite, solicitó las respectivas copias en enero cuatro pasado, manifestándosele en la Secretaría de Gobierno no contar con el expediente de querrela por haberse remitido a la Inspección Quinta de Policía, quien le manifestó que el conocimiento de las actuaciones se haría por aviso en enero cinco en horas de la tarde, misma que se realizara a las 05:25 p.m. para desfilarse a las 06:00 p.m.

Como medida provisional, solicitó la suspensión de la diligencia de lanzamiento ordenada, buscando a través de este mecanismo, la nulidad de la decisión proferida por el señor Alcalde de Pereira en segunda instancia por vulnerar los derechos fundamental al Debido Proceso y a la Defensa por no correrse traslado de los recursos presentados por la parte querrelante y por la indebida notificación por aviso de la diligencia, además de la falta de pronunciamiento del impedimento y/o recusación planteada en los alegatos conclusivos dentro del proceso.

PRUEBAS APORTADAS

Como pruebas aportó en fotocopia las enunciadas a folio 7 del acpite de Anexos.

RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS

La Agente Especial de la Alcaldía Municipal, Intervenora dentro del proceso de Liquidación Forzosa Administrativa, manifiesta que la empresa querrelada, en cabeza del titular del derecho, se encuentra en proceso de Intervención Forzosa Administrativa para su Liquidación.

Explica que en audiencia del 24 de noviembre de 2015, estando presente el titular y su apoderado, este no presentó oposición al momento de otorgarse la palabra para interponer recurso de reposición y en subsidio el de apelación, y al momento de presentar alegatos en igual fecha a las 09:30 a.m. adujo únicamente que la segunda instancia no fuera desatada por el señor Alcalde ni el Secretario Jurídico, y en ningún momento se pronunció sobre la supuesta violación a sus derechos.

Indica que siendo autónomo el derecho policivo, en la norma no se enuncia correr traslado del recurso a la otra parte, toda vez que la diligencia se realizó en la inspección ocular donde la partes están presentes y pueden realizar cualquier pronunciamiento como siempre lo ha hecho el abogado del señor José Jaury, aclarando que los alegatos fueron presentados por fuera de los términos otorgados cuando se dijo que se contaba hasta las 08:30 a.m. en tal fecha.

Expone que la citación para la notificación personal de la resolución que desató la segunda instancia, le fue enviada en diciembre 22 pasado, teniendo tiempo para acudir ante la Secretaría de Gobierno para recibir la notificación personal, esperando hasta que la notificación se realizara por aviso, indicando que el aviso fue fijado en enero cinco anterior, procedimiento ajustado a la norma.

Denuncia que la actuación adelantada en segunda instancia se siguió conforme a la normatividad vigente del Decreto 1355 de 1970 y la Ordenanza 014 de 2006, al ser resuelta la segunda instancia por el señor alcalde como superior jerárquico de los Inspectores y Corregidores, estando motivada la Resolución mediante la cual se desató el recurso realizando una valoración a todas y cada una de las pruebas y al respetar las normas soporte de decisión, demostrando así, no haberse presentado ninguna vía de hecho como requisito indispensable para prosperar la acción constitucional.

Concluye que el señor alcalde no tiene causales de tipo legal para declararse impedido en la querrela y esgrime que la tutela no es el mecanismo idóneo para resolver una recusación o impedimento en tal aspecto.

Solicita no atender la acción presentada, conminando al accionante a no confundir al despacho trayendo normas que no son aplicables en materia policiva ni desgastar el aparato judicial con esta clase de trámites cuando existe antecedentes de Temeridad y Mala Fe en su actuar al presentar dos veces una acción de tutela dentro de un mismo proceso al tratar de dilatar la culminación de la querrela, no tutelándose el derecho invocado al ser esta la segunda vez que solicita como medida provisional, el aplazamiento de actos administrativos dirigidos a la suspensión de una diligencia de lanzamiento que nunca existió, declarándose la inexistencia de violación al Debido Proceso o de Defensa por cuando el abogado estuvo siempre presente en todas las diligencias, pudiéndose continuar con la diligencia de Lanzamiento por Ocupación de Hecho.

La Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Municipal y la Inspección Quinta de Policía, a través de Apoderada Judicial, indica que el señor alcalde actuó en cumplimiento de un deber legal dando cumplimiento a las normas que existen en materia policiva, dando trámite a la segunda instancia de la querrela en atención a una solicitud de parte la intervenora en contra del actor.

Expone que el accionante yerra al interponer este mecanismo buscando obligarse al señor alcalde hacer valoración diferente de las pruebas, no siendo dable al juez de tutela entrar a revocar la decisión jurisdiccional proferida por una autoridad administrativa, basado en una valoración de pruebas como lo pretende el actor, pudiendo únicamente la judicatura tutelar en casos cuando se presenten vías de hecho.



RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS
I.C.J. 66001-40-88-002

Solicita levantar la medida provisional ordenada por no demostrarse por parte del accionante la vía de hecho indispensable para que prospere la acción de tutela contra decisiones jurisdiccionales, denegando el amparo constitucional invocado en su contra por no haberse vulnerado por parte del señor Alcalde, ni de ninguna otra dependencia de la Administración Municipal ningún derecho fundamental con la querrela civil adelantada, debiéndose tener en cuenta que el accionante lo que busca es el cambio de la decisión tomada por el señor alcalde no porque se haya vulnerado su Debido Proceso, declarándose probadas las excepciones propuestas.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 86 de la Carta Política consagra la Acción de Tutela como un mecanismo de protección de los Derechos Fundamentales de los ciudadanos, cuando quiera que se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión por parte de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones y los particulares. Su carácter sumario y preferente permite al Juez Constitucional brindar una protección inmediata por medio de un procedimiento breve y eficaz, y aún más, en aquellos eventos en que el afectado, con la conducta omisiva o comisiva, se encuentre en una condición de mayor debilidad o vulnerabilidad.

La jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción, en ese sentido, sobre la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela en Sentencia T-1222 de 2001, el órgano de cierre precisó:

"...el desconocimiento del principio de subsidiaridad que rige la acción de tutela implica necesariamente la desarticulación del sistema jurídico. La garantía de los derechos fundamentales está encomendada en primer término al juez ordinario y solo en caso de que no exista la posibilidad de acudir a él, cuando no se pueda calificar de idóneo, vistas las circunstancias del caso concreto, o cuando se vislumbre la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es que el juez constitucional está llamado a otorgar la protección invocada. Si no se dan estas circunstancias, el juez constitucional no puede intervenir." (Subraya propia).

Resulta indispensable analizar frente a cada caso, si el ordenamiento jurídico tiene previstos otros medios de defensa judicial para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados, si los mismos son lo suficientemente idóneos y eficaces para otorgar una protección integral y además establecer si éstos fueron utilizados en término para hacer prevalecer los derechos supuestamente vulnerados.

Por otra parte, la Corte Constitucional, ha establecido que la procedencia de la acción de tutela se encuentra condicionada a la previa utilización por el accionante, de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico, acudiendo a la Justicia Ordinaria ante la jurisdicción administrativa.

Del caso a estudio se tiene que a través de proceso de Querrela por Ocupación de Hecho de casa de Habitación, iniciado en contra del titular del derecho, este manifestó haberse fijado para el día cinco de enero ogaño. Diligencia de Lanzamiento que fuera suspendida por orden de este Despacho como medida provisional, obediendo tal trámite a una indebida notificación por aviso por no haberse dado al actor la oportunidad procesal para ejercer su Derecho de Defensa.

Frente a la anterior situación, han manifestado las accionadas haber actuado conforme a lo dispuesto en las normas que rigen todo el procedimiento de orden policivo, mismo que favoreciera en primera instancia al señor José Jaury Torres Mejía, y que en segunda instancia, desatada ante el señor Alcalde del Municipio, con Resolución 5334 del 15 de diciembre de 2015, revocara la decisión adoptada por la Inspección Quinta de Policía Municipal, concediendo la solicitud de Lanzamiento por Ocupación de Hecho solicitada por la Agente Especial designada por la Alcaldía de manera inmediata.

La Secretaría de Gobierno, con Resolución 5334 de diciembre 15 de 2015, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la Agente Interventora estando el señor alcalde legitimado para conocer del recurso en segunda instancia, por el interés que le asista para proteger los intereses y bienes de la comunidad que se vio afectada por las actuaciones del señor José Jaury Torres Mejía.

En cuanto al envío de la comunicación para la notificación personal de la resolución en mención, por parte de la Secretaría de Gobierno y la Inspección Quinta de Policía, la misma fue recibida en diciembre 22, contando el titular hasta el 30 de diciembre para ello, quien, al no presentarse, conforme a lo dispuesto en el artículo 320 del CPC, se le notificó por Aviso tal resolución, lo que desdibuja vulneración alguna a los derechos fundamentales invocados por el señor José Jaury a través de Apoderado Judicial.

Si bien es cierto, la Acción de Tutela es un recurso efectivo encaminado a la protección de los Derechos Fundamentales de los individuos, el actor tenía hasta el día hábil 30 de diciembre de 2015 para la notificación de la actuación que se alega en este trámite, pero el mismo optó por invocar este

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS
I.G.J. 66001-40-88-002

mecanismo constitucional sin agotar las etapas procesales que conlleva un proceso ante la Jurisdicción Ordinaria.

En este sentido queda claro que esta acción constitucional, como mecanismo residual y subsidiario, no puede reemplazar las figuras procesales destinadas a obtener la satisfacción de los derechos invocados por el señor José Jaury Torres Mejía, dadas las circunstancias como se han presentado los hechos, por lo que habrá de declararse su improcedencia.

A la conclusión anterior, se arriba considerándose que los hechos planteados dentro de la acción interpuesta ameritan un análisis exhaustivo y recopilación de recaudo probatorio extenso y dispendioso que no es susceptible de tramitar por el mecanismo constitucional consagrado para la Acción de Tutela y así lo ha contemplado el Órgano de Cierre en diferentes sentencias, además que la procedencia excepcional de las tutelas por vías de hecho o defectos en la actuación, requieren la prueba de un yerro, no siendo viable esta acción por todas las irregularidades en que pueda incurrir el Funcionario.

Las irregularidades que puedan lesionar un derecho fundamental, para hacer objeto de la acción de tutela, deben haber sido imposibles de subsanarse a través de los procedimientos ordinarios previstos en la ley, no siendo suficiente el error en que se incurra por parte del fallador, debiendo demostrarse el derecho fundamental conculcado y la inoperancia de los recursos establecidos para su defensa, lo cual, no es el caso que nos ocupa, pues el accionante tomó este mecanismo subsidiario sin hacer uso de los recursos consagrados para la salvaguarda de sus derechos.

Al respecto, nuestro Órgano de Cierre, en sentencia T-790 de 1999, consideró:

"... para que la acción de tutela excepcional sea procedente, es necesario demostrar que el funcionario judicial ha incurrido en un defecto de tal magnitud que su actuar no puede más que ser calificado como una vía de hecho. Las irregularidades en que puede incurrir un funcionario judicial y que hacen viable esta acción, se han clasificado por la jurisprudencia en fácticas, orgánicas, procedimentales y sustanciales. Anormalidades éstas que, además de lesionar un derecho fundamental -objeto último de la acción de tutela-, no se hubiesen podido subsanar a través de los mecanismos ordinarios previstos por el legislador para el restablecimiento de los derechos conculcados. No basta demostrar que el funcionario judicial incurrió en una vía de hecho, pues, además, debe demostrarse la violación del derecho fundamental, y la inexistencia o la ineficacia de los recursos ordinarios y extraordinarios, o de los mecanismos previstos por el legislador para prevenir las posibles anomalías que se susciten en el curso de un proceso. Recursos tales como el ordinario de apelación, el extraordinario de casación, o institutos tales como las nulidades procesales. No toda irregularidad que se produzca en el curso de un proceso puede dar lugar a la procedencia de la acción de tutela, pues es esencial que el acto que se califica como arbitrario quebrante un derecho de rango fundamental y contra el mismo no proceda recurso alguno, o éste sea ineficaz."

Por lo anterior se Despachará de manera negativa la acción impetrada por ser improcedente, dejándose sin efectos la medida provisional ordenada el siete enero de dos mil dieciséis, pudiendo la parte accionada continuar con el proceso de Querrela por Ocupación de Hecho.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS de Pereira, Risaralda, administrando Justicia en nombre del Pueblo y por Autoridad de la Constitución,

FALLA

PRIMERO: NEGAR por IMPROCEDENTE la solicitud elevada por el señor José Jaury Torre Mejía a través de Apoderado Judicial, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: como consecuencia, se ordena dejar sin efectos la medida provisional ordenada el siete enero de dos mil dieciséis, pudiendo la parte accionada continuar con el proceso de Querrela por Ocupación de Hecho.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a las partes a través de oficio que contendrá esta decisión, la cual puede ser impugnada, en firme la misma, envíese Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase. (Fdo.) JORGE ALBERTO CEBALLOS DÁVILA, Juez"

Cordialmente,


SANTIAGO A. ARBOLEDA GÓMEZ
Secretario

Palacio de Justicia Torre A, Oficina 315, teléfono: 3147659
Email: j02pmgper@cendoj.ramajudicial.gov.co
Pereira - Risaralda



Clasificación	Petición ó Tutela		
Fecha de radicación:	22 de enero de 2016	Número de radicado:	2665
Tipo de documento:	DERECHOS DE PETICION	Fecha de oficio entrante:	2016-01-22 11:30
Número de oficio entrante:			
Persona natural o jurídica:	SANTIAGO ARBOLEDA		
Descripción o asunto:	ACCION DE TUTELA	Tiempo de respuesta (dias):	
Anexos físicos:		Descripción de anexos físicos:	
Anexos digitales:			
Destino:	YADIRA EUGENIA RAMIREZ HERNANDEZ - Director(A) Operativo(A) De Defensa Jurídica	Copia a:	-

