

T-043-96

Sentencia No. T-043/96

PROCESO POLICIVO-Procedencia de la tutela

Los procesos judiciales y sus distintas etapas están excluidos en principio de la acción de tutela. Pero los procesos policivos no pueden incluirse dentro de la categoría de los judiciales, por cuanto el medio alternativo, para excluir la tutela, debe poder intentarse ante los jueces, de tal manera que quienes en el curso de un trámite de esa naturaleza o como resultado del mismo pueden verse afectados en sus derechos fundamentales por decisiones, actos u omisiones de la autoridad de policía no encuentran dentro del mismo proceso la posibilidad de defensa judicial. Es decir, a diferencia de lo que ocurre en los procesos de índole judicial, en los policivos la sola existencia del proceso y aun de eventuales recursos dentro del mismo no ofrece medio de protección judicial idóneo para salvaguardar objetivamente los derechos fundamentales que en él o por razón de él puedan verse comprometidos. Excluida la posibilidad de hacer valer en forma inmediata los derechos fundamentales dentro del mismo proceso y eliminada también toda ocasión de actuar con idéntico propósito ante lo Contencioso Administrativo, no cabe duda de que la tutela es mecanismo procedente para brindar efectiva protección a los derechos fundamentales que puedan ser atacados o puestos en peligro en el curso de procesos policivos.

IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Legitimación

El origen de la impugnación está ligado principalmente al proceso respectivo, bien porque el impugnante sea directamente el demandado, ya porque represente a una persona jurídica privada o pública, o porque, habiéndola representado, haya sido, en calidad de tal, uno de los sujetos demandados, o también en razón de haber recibido órdenes emanadas del juez correspondiente, en este último caso con independencia de que haya sido o no parte dentro del proceso. El interés en la decisión judicial viene a ser elemento relevante para configurar la legitimidad de quien impugna, ya que sería injusto y contrario a toda lógica que el tercero afectado con aquélla, pese a no haber sido parte, tuviera que sufrir las consecuencias negativas de la misma sin poder acudir al superior jerárquico, en ejercicio de la impugnación, para obtener que en el caso se examinen sus circunstancias y su situación jurídica a la luz del Derecho que aplica el juez de tutela.

DERECHO DE DEFENSA-Controversia de la pruebas/PROCESO POLICIVO-Dictamen pericial

Nadie puede defenderse adecuadamente ni hacer valer su posición dentro del proceso si no se le permite conocer las pruebas allegadas en su contra, controvertirlas y presentar u oponer las propias. En los procesos en que hay pretensiones encontradas, si la prueba presentada por la contraparte no puede ser discutida o puesta en tela de juicio, quien la ha aportado se beneficia gratuitamente y aquél a quien la prueba perjudica es afectado de manera injusta en su situación procesal, con lo cual se rompe abruptamente el necesario equilibrio entre las partes. En consecuencia, al afectado le es desconocido un aspecto fundamental de su defensa y, por supuesto, la decisión que se adopte sobre tales bases vulnera abiertamente el debido proceso. La Inspección de Policía violó el derecho al debido proceso de los demandados. El dictamen fue objetado dentro del término legal y, por tanto, en aplicación de las reglas propias del debido proceso y para hacer realidad la controversia sobre pruebas, la Inspección ha debido resolver acerca de la objeción al peritazgo y solamente después de hacerlo podía proferir la resolución definitiva sobre el amparo.

Ref.: Expediente No. T-81478

Acción de tutela instaurada por Elzael Barrios Páez contra Inspección de Policía de Barú.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los siete (7) días del mes de febrero de mil novecientos noventa y seis (1996).

Se revisan los fallos proferidos por los juzgados Noveno Penal Municipal y Segundo Penal del Circuito de Cartagena, al resolver sobre la acción de tutela en referencia.

I. INFORMACION PRELIMINAR

Por medio de apoderado, ELZAEEL BARRIOS PAEZ ejerció acción de tutela con el fin de obtener que le fuera protegido su derecho al debido proceso.

En la demanda manifestó que él, junto con dos hermanos, es propietario del predio

denominado "ANIMAS", ubicado en el corregimiento de Barú, Municipio de Cartagena, que fue adquirido a partir de la sucesión intestada de su abuelo, RAMON BARRIOS PEREZ. Afirmó que él y su familia han ejercido la posesión regular sobre el inmueble por más de cincuenta años y aportó certificado de matrícula inmobiliaria expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cartagena.

Afirmó el actor que, de unos años hacia acá, la región de Barú, por representar un polo de desarrollo y de turismo, ha sido objeto de la atención de capitalistas visionarios que han venido adquiriendo predios en el lugar, siendo desplazados los nativos. También adujo que éstos han sido víctimas de procesos fraudulentos que, con negación de los derechos fundamentales, se llevan a cabo con el concurso de autoridades públicas (inspectores de policía), bajo la apariencia de juicios y procedimientos policivos, pero en realidad constituyen apropiación ilícita de los bienes en razón de violaciones flagrantes al debido proceso.

Uno de tales casos es, según la demanda, el de Elzael Barrios Páez y su familia.

Narró el apoderado del solicitante que el 20 de enero de 1995 LUIS MUFARRIJ y su abogado iniciaron el amparo policivo contra personas indeterminadas, sin acreditar ninguna prueba sumaria que diera lugar a presumir la supuesta posesión en el sector "Playetas".

En dicho proceso policivo -señaló la demanda- el Inspector de Barú concedió el amparo solicitado, protegiendo la posesión del accionante, no obstante que Luis Mufarrij no era querellante legítimo, ya que el interesado es Roberto Carlos Martínez, pues a la fecha de la querrela había transferido sus expectantes derechos herenciales.

Dijo el apoderado de Elzael Barrios que "a primera vista se advierte que el proceso policivo no fue más que un burdo montaje acordado entre EL INSPECTOR Y LAS PARTES QUERELLANTES, donde concertaron también su participación LOS PERITOS que señalara el Inspector, así mismo EL PERSONERO EN LO POLICIVO, cuyo único fin era EL DESPOJO DESCARADO DE PARTE DE NUESTRA PROPIEDAD EN LA ZONA CONOCIDA COMO PLAYETAS".

Indicó más adelante el peticionario de tutela que, en el juicio policivo, los querellantes afirmaron tener y ejercer la posesión "desde hace años", contradiciéndose en forma seguida al asegurar que la tienen "hace más de un año". Trajeron como soporte -agregó- la escritura pública 2.873 de 1.994, cuidándose de decir su fecha real. Además -manifestó- uno de los

declarantes pretendió apoyar actos posesorios con tala de manglares, lo que, en vez de ser soporte de algún derecho, es confesión de un delito contra la ecología.

De acuerdo con la demanda, en diligencia de inspección ocular ordenada por el Inspector de policía, se dispuso escuchar testimonio solamente de la parte querellante y cuando éste no satisfizo las pretensiones de los interesados, “el Inspector los dió por desistidos”.

Por su parte -prosiguió-, el abogado de los Barrios Páez aportó documentos que demostraban la posesión y propiedad del predio donde se practicaba la diligencia. Pero -afirma- era tanta la parcialidad del Inspector que ni siquiera dió traslado de tales documentos, ni tampoco los peritos los solicitaron.

Tres días después de la Inspección, los peritos rindieron su dictamen. Se ordenó dar traslado de dicho dictamen a las partes por tres días.

Continuó diciendo la demanda que el 10 de febrero de 1995 se fijó el estado para notificar a las partes, que no acudieron personalmente. Alegó el abogado del actor que el estado se debe fijar por un día y, desfijado, se entiende que deben pasar tres días más, cumplido lo cual deben computarse los tres días de traslado del dictamen. Ni lo uno ni lo otro se cumplió, según expresó la demanda, pues, si el estado es del viernes 10 de febrero, los tres días para su ejecutoria sólo eran posibles el lunes 13, el martes 14 y el miércoles 15 y a partir del jueves 16 se iniciaba el traslado de los tres días del llamado “dictamen”, o sea que, como mínimo debían agotarse jueves 16, viernes 17 y lunes 20, suponiendo entonces que debía pasar al Despacho el 21 del mismo mes y año.

Las violaciones son tan flagrantes -concluyó la demanda- que, sin legal notificación y sin traslado real del dictamen, se produjo la Resolución 018 del 13 de febrero de 1995, por medio del cual se amparó la posesión del señor Luis Mufarrij.

Además -adujo el actor-, sin dar lugar a impugnar, se dió por notificada la Resolución 018 del 13 de febrero por estado No. 006, fijado el viernes 17 de Febrero con iguales irregularidades que la notificación del auto del traslado del dictamen pericial. Días después -agregó- se nos obligó, al igual que a los trabajadores, a soportar la materialización del despojo, con la presencia de la policía.

Continuó manifestando el demandante que el actual Inspector de Barú, Casto Villarreal, ha omitido el restablecimiento del derecho quebrantado, y, por el contrario, ha admitido una nueva queja contra los trabajadores de los Barrios Páez.

Igualmente -añadió-, se le solicitó se abstuviera de seguir con el ilegal amparo policivo concedido por el Inspector anterior -Alberto Yaguna-, ya que no podían coexistir dos amparos policivos sobre el mismo bien y que al tenor de lo señalado por el artículo 127 del Código de Policía sólo una decisión judicial podía suspender el primer amparo concedido a los señores Barrios Páez, a lo que el Inspector, terminó alegando el demandante, no ha respondido nada.

I. DECISIONES JUDICIALES

Correspondió decidir en primera instancia al Juzgado Noveno Penal Municipal de Cartagena, despacho que, en fallo del cuatro de agosto de 1995, decidió conceder la tutela del derecho fundamental al debido proceso.

Si lo que los invocantes pretenden es la restitución del inmueble -expresó el fallo- la acción de tutela no es el camino judicial procedente. Sin embargo, cuando una decisión arbitraria lleva a la pérdida de la posesión, el mecanismo de la tutela es apto para la protección del derecho vulnerado.

Para determinar si se produjo la violación del derecho al debido proceso -puso de presente el Juzgado- debe tenerse en cuenta que el artículo 29 de la Carta consagra que este derecho es de observancia obligatoria en todas las actuaciones judiciales y administrativas.

Afirmó el Juez en su fallo:

“Adviértese que la notificación por Estado del auto de seis de febrero se hizo el día 10 de febrero, viernes, desfijándose el mismo día a las 6. El trece (13) se informó que el dictamen rendido por los peritos no fue objetado, y el mismo día se declaró en firme y ese mismo día se produjo la resolución No. 018 que concedió el amparo, pero surge como un acto precipitado, insólito y reprochable, el hecho de que los tres (3) días que concede la Ley para objetar, no se dejaron discurrir, cerrando de paso el derecho de contradicción que tenían los querellados, lo que nos indica que se produjo la violación del derecho fundamental de ser

juzgado observando las formas propias del proceso, y así la resolución que concedió el amparo fue arbitraria”.

De acuerdo con la sentencia, se ha comprobado que quienes se beneficiaron con el amparo se apresuraron a construir una casa de habitación, para así pretender demostrar acto de dominio, lo que constituye conducta que conduce a pensar que se actuó contra la ley. Lo cual -agregó- queda demostrado con la Inspección Judicial llevada a cabo en el sitio del conflicto.

Se concedió entonces la tutela y se ordenó al Inspector de Barú que, en el improrrogable término de 48 horas contadas a partir de la notificación del fallo, volvieran las cosas al estado inicial, restituyendo la posesión del inmueble objeto del amparo policivo.

El Ex Inspector de Barú, Alberto Yaguna, mediante escrito del 10 de agosto de 1995, impugnó la decisión judicial. La impugnación fue coadyuvada por el doctor Joaquin Franco Escobar, quien fuera apoderado de Luis Mufarrij en el proceso policivo.

Por su parte, el apoderado de Elzael Barrios solicitó la inhibición del Juzgado Segundo Penal del Circuito para conocer de la impugnación, dado que, según sostuvo, Alberto Yaguna no tenía ninguna de las condiciones que establece el artículo 31 del Decreto 2591 de 1.991 para poder impugnar, pues ni era Defensor del Pueblo, ni tampoco el solicitante, ni su abogado, ni al momento de apelar era autoridad pública o representante del órgano correspondiente.

Correspondió decidir en segunda instancia al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cartagena, que en fallo del ocho (8) de septiembre del año en curso resolvió confirmar el numeral 1o. de la sentencia dictada por el Juzgado 9o. Penal Municipal, reformando el numeral 2o. en el sentido de ordenar al señor Inspector de Policía de Barú que en el término de 48 horas dispusiera lo pertinente para que las cosas volvieran al estado en que se encontraban antes de las violaciones al debido proceso dentro del amparo policivo.

Para el Juzgado de Segundo grado, los señores Barrios, mediante providencia del 3 de abril de 1.992, ya habían obtenido un amparo policivo en su favor.

Manifestó adicionalmente:

“El 6 de febrero los peritos rindieron el dictamen solicitado, tal como se observa en la constancia secretarial correspondiente, ordenándose ese mismo día correr traslado a las

partes por el término de 3 días hábiles. Se notifica por Estado de 10 de febrero de 1995, el cual se desfija ese mismo día a las 6 p.m. ”

Expuso luego la providencia:

“Pero no sólo es la situación antes comentada el único vicio presentado ya que tampoco hubo pronunciamiento del señor Inspector acerca de la objeción del dictamen sino que por auto de 13 de febrero se declaró en firme el mismo e inmediatamente se dictó la Resolución concediendo el amparo (...). No se observa ninguna constancia de diligencias hechas para también notificar la Resolución personalmente al apoderado de los opositores sino que se le notifica por Estado de Febrero 17 al cual corresponde el No. 006 fijándolo a las 8 y desfijándolo a las 6 p.m. del día citado”

“Esa precipitud observada se traduce en violación al derecho fundamental al debido proceso que consagra nuestra Constitución Nacional y es innegable que vulneró los intereses de los hermanos Barrios Páez dentro del trámite policivo”.

Para la segunda instancia, no existe otro medio de defensa judicial, puesto que las decisiones acusadas no son susceptibles de ser atacadas por la vía administrativa.

Se confirmó el fallo inicial pero se consideró que, si bien como consecuencia de haber prosperado la tutela es necesario que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de la vulneración, que no es otro que al momento en que se encontraba el trámite del amparo policivo antes de que se dieran las irregularidades comentadas, debe comenzarse por dejar correr los tres días dados a las partes para traslado del dictamen pericial, tramitar la objeción a éste y culminar la petición de amparo con nueva Resolución, pues la que se dictó, a juicio del Juzgado, pierde todo su valor.

En cuanto a la legitimidad del señor Alberto Yaguna, anterior Inspector de Barú, para interponer la impugnación, el Juzgado consideró que así como la acción de tutela se interpuso contra él y fue la autoridad que dictó la Resolución cuestionada, también tiene el derecho de impugnar el fallo, ya que en últimas está ejerciendo su derecho a la defensa.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Competencia.

Esta Sala de Revisión es competente para revisar las anteriores decisiones judiciales, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Procedencia de la tutela para neutralizar violaciones de los derechos fundamentales en procesos policivos

Del artículo 86 de la Constitución resulta, como lo ha destacado invariablemente esta Corte, que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, en cuanto, por regla general, no puede intentarse cuando exista al alcance del interesado un medio de defensa judicial apto y eficaz para la defensa del derecho violado o amenazado, a no ser que se enfrente la inminencia de un perjuicio irremediable frente al cual la determinación del juez ordinario sería tardía e inocua, lo que amerita la protección extraordinaria de carácter transitorio.

En consideración a lo dicho, los procesos judiciales y sus distintas etapas están excluidos en principio de la acción de tutela, toda vez que el proceso en sí mismo es, por naturaleza y por la función que cumple, escenario apto y adecuado para la defensa judicial de quienes en él participan, según lo dejó expuesto la Corte en Sentencia C-543 del 1 de octubre de 1992.

Pero los procesos policivos no pueden incluirse en este sentido dentro de la categoría de los judiciales, ante todo por cuanto la jurisprudencia ha venido sosteniendo, con arreglo al artículo 86 de la Constitución, que el medio alternativo, para excluir la tutela, debe poder intentarse ante los jueces, de tal manera que quienes en el curso de un trámite de esa naturaleza o como resultado del mismo pueden verse afectados en sus derechos fundamentales por decisiones, actos u omisiones de la autoridad de policía no encuentran dentro del mismo proceso la posibilidad de defensa judicial. Es decir, a diferencia de lo que ocurre en los procesos de índole judicial, en los policivos la sola existencia del proceso y aun de eventuales recursos dentro del mismo no ofrece medio de protección judicial idóneo para salvaguardar objetivamente los derechos fundamentales que en él o por razón de él puedan verse comprometidos.

Pero, si se concluye que el resultado del proceso policivo es un acto de naturaleza administrativa, tampoco puede afirmarse

que ese carácter otorgue al afectado un medio de defensa judicial que sirva con eficiencia al

propósito de resguardar sus derechos.

En efecto, de manera expresa, al indicar el objeto de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el artículo 82 del Decreto 01 de 1984, modificado por el 12 del Decreto 2304 de 1989, declara que ella “no juzga las decisiones proferidas en juicios civiles o penales de policía regulados especialmente por la ley”.

Excluída, entonces, la posibilidad de hacer valer en forma inmediata los derechos fundamentales dentro del mismo proceso y eliminada también toda ocasión de actuar con idéntico propósito ante lo Contencioso Administrativo, no cabe duda de que la tutela es mecanismo procedente para brindar efectiva protección a los derechos fundamentales que puedan ser atacados o puestos en peligro en el curso de procesos policivos (Cfr. Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. Sentencia T-289 del 5 de julio de 1995. M.P.: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Por ello, la Sala estima que en este caso era viable la acción intentada.

Legitimidad para impugnar. El derecho de los demandados, de los condenados y de los terceros frente a la garantía del debido proceso y el acceso a la administración de justicia

Debe reiterarse lo dicho en infinidad de ocasiones por esta Sala en el sentido de que el derecho a impugnar los fallos de tutela es de rango constitucional e inalienable, pues implica una elemental garantía de defensa de las partes y una forma de asegurar la genuina aplicación del ordenamiento superior en lo relativo al delicado tema de los derechos fundamentales.

El fallo de primera instancia, que por mandato de la Carta tiene que adoptarse en el perentorio término de diez días, debe ser susceptible de examen por el superior jerárquico de quien lo profirió, con el objeto de verificar si al ser concedida o negada la tutela se observó la normatividad aplicable, si fue respetado el debido proceso y si los hechos analizados dentro del sumario trámite surtido lo fueron con arreglo a las pautas trazadas por la jurisprudencia constitucional.

Pero, además, la segunda instancia permite una verificación integral de lo actuado, bajo la perspectiva de la justicia, con el objeto de evitar que lo expedito de la decisión inicial

redunde en el desconocimiento de los derechos invocados por el actor o en la infundada condena de la autoridad pública o del particular contra quien se propuso el amparo.

Se trata, en últimas, de obtener, por la vía del recurso, una mayor certidumbre acerca del adecuado uso de la acción y de la correcta administración de justicia en la materia.

El artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 señala quiénes gozan de legitimidad para impugnar el fallo de tutela. Al respecto, dice:

“Artículo 31.- Dentro de los 3 días siguientes a su notificación, el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.

Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión”.

La Corte Constitucional, en Sentencia T-173 del 4 de mayo de 1993, proferida por esta misma Sala, analizó el alcance de la norma en lo relativo al papel del Defensor del Pueblo y reconoció que la legitimidad para impugnar se deduce primordialmente de la enunciación hecha por la transcrita norma.

En otro fallo, el T-034 del 2 de febrero de 1994, ratificado por el T-293 del 27 de junio del mismo año, la Corte fijó el alcance del artículo 86 de la Constitución, en el sentido de que la posibilidad de atacar la providencia que concede la tutela cobija al demandado y a quien ha recibido una orden judicial con motivo de ella por haber sido parte en el proceso.

Expresó la Corte entonces que el derecho de impugnar es reconocido directamente por la Carta “a las partes que intervienen dentro del proceso, para que, si la decisión adoptada no las favorece o no les satisface, acudan ante el juez competente según la definición que haga la ley -el superior jerárquico correspondiente, al tenor del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991-, en solicitud de nuevo estudio del caso”.

En la Sentencia T-293 del 27 de junio de 1994 la Corte agregó, refiriéndose de nuevo a la enunciación del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991:

“La facultad de impugnar, de conformidad con la norma, está en cabeza del Defensor del

Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente.

En apariencia, el precepto deja sin posibilidad de recurrir al particular contra quien excepcionalmente se haya intentado la acción de tutela.

Téngase presente, sin embargo, que este artículo no es el único relativo a impugnaciones y que, lejos de interpretarlo de manera aislada, se lo debe entender en íntima e inescindible relación con el artículo 86 de la Carta Política. La norma constitucional plasma el derecho de impugnar de modo general; al no distinguir, la hace aplicable tanto al solicitante como a aquel contra quien ha sido incoada la acción, y si la tutela es posible tanto contra autoridades como contra particulares, ninguna razón habría para que, en el caso de éstos, el fallo fuera de una sola instancia, completamente inapelable, y en cambio pudiera darse la posibilidad de la doble instancia en el fallo proferido contra quien ejerce autoridad. Dos situaciones jurídicas idénticas tendrían entonces diferente trato sin justificación alguna, con claro desconocimiento del artículo 13 de la Constitución.

Así las cosas, al igual que los sujetos procesales mencionados en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, el particular contra quien se ejerce la tutela está legitimado para impugnar los fallos que dentro del respectivo procedimiento se dicten, ya que ellos le conciernen de manera directa. De no ser así resultarían conculcados el derecho de defensa y el de la doble instancia, éste último especialmente tratándose de sentencias condenatorias.

A juicio de la Corte, el derecho al debido proceso y el derecho a la igualdad no admitirían interpretación distinta a la que aquí se prohija. La Constitución ha de comprenderse en su contenido total y armónico y el sistema que ella instaura debe iluminar el entendimiento y la aplicación de las normas jurídicas de inferior jerarquía.

Ahora bien, este derecho que tienen los particulares de impugnar los fallos de tutela que les son adversos debe ser ejercido dentro de las reglas dispuestas por la normatividad legal relativos a la legitimación en causa. Quien puede atacar el fallo no es cualquier particular sino específicamente aquel contra quien se profirió el fallo.

El interés dentro del proceso debe apreciarse previo análisis de las previsiones aplicables al ejercicio de la acción”.

Es esta la ocasión para reiterar las directrices jurisprudenciales en referencia, añadiendo que la impugnación no es un derecho que provenga del actual ejercicio del cargo público en cuya virtud se representa a una entidad demandada ni del papel presente de quien pudo agenciar en el pasado los intereses de la persona particular contra quien se intentó la acción, sino que su origen está ligado principalmente al proceso respectivo, bien porque el impugnante sea directamente el demandado, ya porque represente a una persona jurídica privada o pública, o porque, habiéndola representado, haya sido, en calidad de tal, uno de los sujetos demandados, o también en razón de haber recibido órdenes emanadas del juez correspondiente, en este último caso con independencia de que haya sido o no parte dentro del proceso.

En efecto, del artículo 29 de la Constitución surge la necesaria consecuencia de que nadie puede ser condenado sin haber tenido oportunidad de defensa, y el artículo 31 *ibídem* plasma un derecho inalienable a la segunda instancia, reconocido a quien es objeto de condena.

Por otro lado, el interés en la decisión judicial viene a ser elemento relevante para configurar la legitimidad de quien impugna, ya que sería injusto y contrario a toda lógica que el tercero afectado con aquélla, pese a no haber sido parte, tuviera que sufrir las consecuencias negativas de la misma sin poder acudir al superior jerárquico, en ejercicio de la impugnación, para obtener que en el caso se examinen sus circunstancias y su situación jurídica a la luz del Derecho que aplica el juez de tutela.

Por lo que antecede, la Corte reconoce validez al fallo de segunda instancia en el proceso que se revisa, que dió trámite a la impugnación a partir del recurso presentado por ALBERTO YAGUNA, antiguo Inspector de Policía de Barú, quien según el apoderado del demandante carecía de legitimidad por no hallarse en ninguna de las situaciones previstas por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

Para la Corte es claro que, habiendo sido demandado, junto con el actual Inspector y, más aún, dado el hecho de la prosperidad de la acción, y siendo cierto que tomó parte en los actos respecto de los cuales ella se instauró, podía legítimamente acudir al juez de segundo grado para obtener un nuevo estudio del asunto.

Negar la impugnación en tales circunstancias habría representado flagrante desfiguración del

derecho a impugnar consagrado en el artículo 86 de la Carta, violación abierta de los artículos 29 y 31 ibídem e inconcebible obstrucción del acceso a la administración de justicia (artículo 229 de la Constitución).

El derecho a controvertir las pruebas, elemento esencial del debido proceso

Sobre el debido proceso ha señalado la Corte que, como derecho fundamental, incorpora un conjunto de garantías esenciales a toda actuación judicial o administrativa y que, por tanto, resultan indispensables para que el Estado aplique una sanción, adopte una medida o derive una consecuencia jurídica a favor o en contra de alguien.

Se trata de elementos que aseguran no solamente la pre-existencia de la ley con arreglo a la cual han de juzgarse las conductas sancionables, el imperio de unas formalidades mínimas previamente consagradas y la imparcialidad del juez o funcionario competente, sino la integridad de las posibilidades de defensa, que no pueden ser negadas a persona alguna, restringidas ni recortadas, por cuanto, si ello ocurre, se atenta de modo directo contra la justicia y se desconoce la dignidad del ser humano. De allí se deriva, en el plano constitucional, con proyecciones en los niveles legal y administrativo, la nulidad de lo actuado de espaldas al debido proceso.

Debe reiterarse lo expuesto por la Sala Plena de la Corte en Sentencia C-007 del 18 de enero de 1993:

“El artículo 29 de la Carta, por expresa voluntad del Constituyente plasmada en su mismo texto, es de obligatoria e ineludible observancia en toda clase de actuaciones tanto judiciales como administrativas, de tal modo que, ante la meridiana claridad del precepto, ninguna autoridad dentro del Estado está en capacidad de imponer sanciones o castigos ni de adoptar decisiones de carácter particular encaminadas a afectar en concreto a una o varias personas en su libertad o en sus actividades, si previamente no ha sido adelantado un proceso en cuyo desarrollo se haya brindado a los sujetos pasivos de la determinación la plenitud de las garantías que el enunciado artículo incorpora.

El Estado no puede condenar a un individuo sino sobre la base de haberlo oído y vencido en juicio, esto es, la decisión de la autoridad que impone sanción al inculpado como consecuencia de su conducta únicamente puede estar fundamentada en que se haya

discernido y declarado que es culpable, desvirtuando la presunción de inocencia dentro de un esquema procesal ajustado a las normas que aseguran sus posibilidades de defensa y contradicción.

Tal como lo dispone el artículo 29 de la Carta, quien sea sindicado de haber incurrido en infracción de la ley tiene derecho a ser juzgado conforme a las leyes preexistentes a la acción u omisión que se le imputa; a que el correspondiente juicio o actuación se adelante ante juez, tribunal o funcionario competente, con plena observancia de todas las formas contempladas en la ley para ese proceso o actuación; a que se le aplique de preferencia la norma favorable si se trata de un asunto penal; a su defensa; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la decisión que lo condena y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.

La misma providencia, en relación con los procesos que se adelantan ante la administración, advirtió:

Factor insustituible del debido proceso es el derecho de defensa, que no sólo debe tener lugar dentro de los procesos penales sino en toda actuación judicial o administrativa, con el objeto específico de impedir que la decisión de la autoridad se produzca sin la participación activa de quien pueda tener interés en ella, de lo cual resulta que la falta o disminución de las posibilidades de defensa, en cualquier sentido, repercuten necesariamente en la inconstitucionalidad de lo actuado.

Nadie puede defenderse adecuadamente ni hacer valer su posición dentro del proceso si no se le permite conocer las pruebas allegadas en su contra, controvertirlas y presentar u oponer las propias.

En los procesos en que hay pretensiones encontradas, si la prueba presentada por la contraparte no puede ser discutida o puesta en tela de juicio, quien la ha aportado se beneficia gratuitamente y aquél a quien la prueba perjudica es afectado de manera injusta en su situación procesal, con lo cual se rompe abruptamente el necesario equilibrio entre las partes. En consecuencia, al afectado le es desconocido un aspecto fundamental de su defensa y, por supuesto, la decisión que se adopte sobre tales bases vulnera abiertamente el debido proceso.

Obviamente, la efectividad de las oportunidades de defensa, y particularmente de las que debe tener el interesado para controvertir las pruebas y para contraprobar, se concretan, según las formas propias de cada juicio -que también hacen parte del debido proceso-, en la definición de momentos y términos procesales dentro de los cuales pueda tener lugar la exposición de los argumentos encaminados a descalificar la prueba o a ponerla en tela de juicio, así como de aquéllas en que se funda, para la posterior evaluación por parte del juez o funcionario encargado de resolver.

De tal manera que, cuando la ley omite la previsión de esas oportunidades, vulnera la Constitución en cuanto cercena el derecho de defensa. Y, por supuesto, toda vez que, estando contemplados en la ley los términos para la controversia probatoria, es el juez o funcionario el que niega a la parte interesada o al tercero afectado su posible intervención, o disminuye el término correspondiente, u obstaculiza la presentación del alegato, quebranta de modo flagrante el debido proceso, pues se aparta de las formas propias de cada juicio y hace nugatorio el derecho de defensa.

Los términos deben observarse con diligencia -como lo manda el artículo 228 de la Constitución- y, a juicio de la Corte, esto comprende no solamente los que corren para el juez sino también los que transcurren para las partes.

El reclamo que se haga por la parte afectada cuando no se le respeten los términos en su integridad tiene pleno fundamento en su derecho al debido proceso, sin importar en cuánto tiempo le ha sido menguada su posibilidad de defenderse.

Las partes tienen derecho a la totalidad de cada término. Cosa diferente es que voluntariamente quieran renunciar a aquéllos que las favorecen. De allí resulta que el acto del juez o funcionario por cuya razón el término previsto en la ley se suprime o recorta constituye una arbitrariedad que lesiona de manera grave el debido proceso.

La Corte Constitucional considera que los términos judiciales, en especial aquéllos que se relacionan con las pruebas y alegatos de las partes, merecen la celosa protección del Estado no por ser valiosos en sí mismos sino en cuanto representan oportunidades de defensa cuya ausencia hace inútiles las garantías constitucionales.

Análisis del caso concreto.

En el proceso objeto de estudio, del Expediente se desprende que el 31 de enero de 1995, por orden del Inspector de Policía, se llevó a cabo diligencia de inspección ocular con la intervención de peritos.

Lo anterior se hizo con arreglo al Decreto 1355 de 1970, cuyo artículo 131 dispone:

“Cuando se trate de diligencias tendientes a verificar el estado y la tenencia de inmuebles frente a actos de perturbación, se practicará siempre una inspección ocular con intervención de peritos, y se oirá dentro de tal inspección a los declarantes que presenten el querellante y querellado”.

La norma aplicable a los dictámenes periciales en lo relativo a traslado y controversia es la común del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, ante el silencio de las disposiciones específicas en materia policiva.

El aludido mandato legal dice:

“Artículo 238 Modificado D.E: 2282/89, art. 1o., num. 110. Contradicción del dictamen. Para la contradicción de la pericia se procederá así:

1. Del dictamen se correrá traslado a las partes por tres días, durante los cuales podrán pedir que se complemente o aclare, u objetarlo por error grave.
2. Si lo considera procedente, el juez accederá a la solicitud de aclaración o adición del dictamen y fijará a los peritos un término prudencial para ello, que no podrá exceder de diez días.
3. Si durante el traslado se pide complementación o aclaración del dictamen, y además se le objeta, no se dará curso a la objeción sino después de producidas aquellas, si fueren ordenadas.
- 4.- De la aclaración o complementación se dará traslado a las partes por tres días, durante los cuales podrán objetar el dictamen, por error grave que haya sido determinante de las conclusiones a que hubieren llegado los peritos o porque el error se haya originado en éstas.

5. En el escrito de la objeción se precisará el error y se pedirán las pruebas para demostrarlo. De aquel se dará traslado a las demás partes en la forma indicada en el artículo 108, por tres días, dentro de los cuales podrán éstas pedir pruebas. El juez decretará las que considere necesarias para resolver sobre la existencia del error, y concederá el término de diez días para practicarlas. El dictamen rendido como prueba de las objeciones no es objetable, pero dentro del término del traslado las partes podrán pedir que se complemente o aclare.

6. La objeción se decidirá en la sentencia o en el auto que resuelva el incidente dentro del cual se practicó el dictamen, salvo que la ley disponga otra cosa; el juez podrá acoger como definitivo el practicado para probar la objeción o decretar de oficio uno nuevo con distintos peritos, que será inobjetable, pero del cual se dará traslado para que las partes puedan pedir que se complemente o aclare.

7. Las partes podrán asesorarse de expertos, cuyos informes serán tenidos en cuenta por el juez, como alegaciones de ellas.”

En el Folio 31 del cuaderno de pruebas se encuentra constancia de entrega del informe pericial presentado el día 6 de febrero de 1995.

En cumplimiento del numeral 1 del artículo últimamente transcrito, por auto de febrero 6 de 1995, se ordena correr traslado del informe pericial a las partes por el término de tres días. El auto se notifica a las partes por estado de febrero 10 del mismo año, dejando la siguiente constancia secretarial:

“Se notificó a las partes por estado por haber permanecido el expediente en Secretaría por el término legal y éstas no se presentaron para objetar o confirmarlo.

Estado No. 005 de febrero 10 de 1995”.

En el folio 45 del citado cuaderno de pruebas se lee el siguiente Informe de Secretaría, que hace referencia a la objeción del dictamen pericial presentada por los demandados:

“Al Despacho del señor Inspector, informándole que en la fecha, Febrero 10 de 1.995, siendo las 10:20 horas a.m. se recibió (sic) los presentes escritos presentados por los señores Barrios interesados en el negocio, el cual consta de DOCE (12) folios, mas una escritura, un certificado de tradición y los planos aquí presentes, los cuales fueron presentados

personalmente por el Doctor Dickson Barrios Muñoz, quien se identificó con la C.C. 9.088.968 de Cartagena.

Paso al Despacho para que provea.”

En el expediente obra copia de la objeción al dictamen pericial, firmada por Fernando Marimon Romero, apoderado de los hermanos Barrios Páez, documento que es uno de los anexos a que se refiere el precedente informe secretarial.

Con fecha febrero 10, el Inspector profiere un auto que dice:

“VISTOS

El anterior Informe de secretaria y los Memoriales, Poder, escritura, Certificado, avócase el conocimiento del presente y en consecuencia se dispone, ANEXAR todos estos documentos al Proceso Policivo Ref. QUERRELLA POLICIVA DE LUIS MUFARRIJ PACHECO POR PERTURVACION (SIC) A LA POSESION.

En la misma fecha el Inspector de Barú profiere otra providencia manifestando que el dictamen no ha sido objetado y lo declara en firme. Inmediatamente se dicta la Resolución 018 del 13 de febrero de 1995, mediante la cual se resuelve conceder el amparo policivo por perturbación a la posesión al señor Luis Mufarrij.

Por Estado No. 006 del 17 de febrero se notifica a las partes la anterior decisión judicial.

El análisis de lo que obra en el expediente permite concluir que el accionante y su familia sí objetaron oportunamente el dictamen pericial y que, pese a ello, la Inspección no estudió ni evaluó la objeción ni resolvió sobre ella. Por el contrario, en la providencia mediante la cual se concedió el amparo a la contraparte de quien objetó, fechada el 13 de febrero de 1995, el Inspector afirmó contra toda evidencia:

“Así ocurrió y vemos cómo el peritazgo ha sido puesto a consideración de las partes por auto de traslado surtido en la Secretaría, donde en el término de tres días hábiles para objetarlo, no lo hicieron las partes, habiéndose decretado en firme el peritazgo...”

Obsérvese, entonces, que en primer lugar la Inspección vulneró los derechos de las partes y

en especial los de quienes tenían interés en objetar el dictamen que les era desfavorable, al no dejar transcurrir, como lo manda la ley, los tres días de traslado para presentar las objeciones. Se dispuso arbitrariamente de un término consagrado en la normatividad a favor de las partes, sin que éstas renunciaran a su derecho.

Pero, además, una de las partes presentó las objeciones el mismo día en que se notificó el auto que ordenaba correr traslado (10 de febrero de 1995) y, por tanto, es evidente que ello se hizo dentro del término legal.

Luego, así pudiera aceptarse que ese hecho autorizaba a la Inspección para ahorrar términos, prescindiendo de los tres días legalmente señalados -lo que no admite la Corte por cuanto el término era común y ambas partes debían gozar de la plena oportunidad para objetar y también para adicionar sus objeciones-, resulta inconcebible que, pese a la constancia secretarial existente acerca de la presentación de las objeciones por parte de Elzael Barrios Páez y su familia y de la presencia en el expediente del escrito mediante el cual el apoderado de los demandados afirmó expresamente que objetaba el dictamen (Fls. 51 a 54), la Inspección hubiera entrado a resolver en definitiva con base en el dictamen materia de controversia, sin considerar lo expuesto por la parte afectada, y además lo hubiera hecho concediendo un amparo que dependía de lo que se había probado.

Se puede establecer, entonces, que efectivamente la Inspección Distrital de Policía de Barú violó el derecho al debido proceso de los demandados. Si se tiene en cuenta que el estado por el cual se corría traslado de dicho dictamen a las partes es de fecha 10 de febrero (viernes), los tres días para las objeciones transcurrieron los días 13, 14 y 15 (lunes, martes y miércoles). El dictamen fue objetado mediante escrito presentado el día 10 de febrero, es decir, estaba dentro del término legal y, por tanto, en aplicación de las reglas propias del debido proceso y para hacer realidad la controversia sobre pruebas, la Inspección ha debido resolver acerca de la objeción al peritazgo y solamente después de hacerlo podía proferir la resolución definitiva sobre el amparo.

A la luz de la normatividad aplicable, que consagra las reglas propias de este juicio, era totalmente inadmisibles la expedición de la Resolución 018 el 13 de febrero como efectivamente ocurrió.

Este solo hecho constituye razón suficiente para que la Sala confirme la decisión judicial de

segunda instancia, en el entendido de que debe subsanarse la actuación posterior al traslado del dictamen pericial hecho el 10 de febrero del año en curso como bien lo anotó el fallador de segundo grado y no como se había definido en la primera instancia, etapa en la cual se ordenaba volver al momento de la interposición de la querrela, sin que ello fuera necesario.

No obstante lo anterior, esta Sala, mediante auto del día cinco (5) de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, solicitó a la Inspección de Barú que informara sobre el estado actual del proceso policivo iniciado por el señor Luis Mufarrij, a fin de establecer el cumplimiento de la orden dada por el juez que falló la tutela. Sin embargo, el informe de Secretaría de fecha dieciocho (18) de diciembre de 1995 hace saber que no se dió respuesta a este requerimiento, ante lo cual la Corte confirmará en su totalidad el fallo judicial de segunda instancia, dejando expresa constancia de que, a juicio de la Corte, la aludida violación del debido proceso es atribuible a quien ejercía como Inspector de Policía de Barú el 13 de febrero de 1995, quien suscribió la Resolución por la cual fue concedido el amparo.

IV. DECISION

Por las razones expuestas, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Cartagena el día ocho (8) de septiembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), al resolver en segunda instancia sobre la acción de tutela interpuesta por ELZAEL BARRIOS, por medio de apoderado especial.

La tutela se entiende concedida contra el Inspector que suscribió la Resolución 018 del 13 de febrero de 1995, por violación del debido proceso, pero debe ser cumplida por quien, al momento de notificar esta providencia, ejerza el cargo.

Segundo. - ENVIASE copia del expediente y de esta providencia a la Fiscalía General de la Nación, para lo de su cargo.

Tercero.- Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado Ponente

Presidente de la Sala

JAIME BETANCUR CUARTAS

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Conjuez

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General