

Sentencia T-1023/05

PROCESO POLICIVO-Procedencia excepcional de la tutela si afectado no dispone de otro medio de defensa y que actuación haya incurrido en vía de hecho

En el asunto sub-examine se observa que la decisión adoptada en el proceso policivo ya se encuentra ejecutoriada y en estas circunstancias la accionante no cuenta con otro mecanismo judicial distinto para controvertir la decisión que le afecta. No obstante, habrá de analizarse si la causa que impide ejercer otro mecanismo de defensa está determinada porque la ley no lo prevea o porque, previsto, se hubiera agotado infructuosamente o porque se haya dejado vencer la oportunidad de hacer uso del mismo. En la última de las hipótesis, que corresponde precisamente al asunto sometido a examen, subsiste en punto a determinar la procedencia de la acción de tutela la necesidad de analizar en cada caso concreto si resulta posible amparar el derecho fundamental al debido proceso frente a la probable ocurrencia de una vía de hecho, siempre que resulte acreditado plenamente que la expiración de los términos para ejercer los mecanismos de defensa dentro del proceso tuvo ocurrencia por un hecho no imputable al afectado o por causas ajenas a su voluntad. En efecto, puede darse el supuesto en que aún verificada la inactividad del sujeto procesal la tutela resulte procedente en consideración de circunstancias concretas, esto es, si se logra demostrar que la falta de una actuación oportuna no obedece a una actitud negligente o imprudente del titular del derecho violado, que el afectado no estaba en capacidad de recurrir, o que la responsabilidad en la interposición de los recursos radicaba en cabeza de un tercero ajeno a aquél.

AUTONOMIA FUNCIONAL DE LOS INSPECTORES DE POLICIA/JUEZ CONSTITUCIONAL-Alcance de la competencia cuando examina trámite de procesos policivos

Estas consideraciones resultan especialmente útiles a la hora de establecer cuál es el real alcance de la competencia del juez constitucional cuando ha sido llamado a examinar el trámite de procesos policivos, pues si se dejaran de lado los mencionados postulados de independencia y autonomía pero referidos a la función policiva y aún a la función administrativa propiamente dicha, se podría llegar a la errada conclusión de que un alegado “mejor” criterio jurídico del juez de tutela sería suficiente para respaldar su decisión de realizar un nuevo examen sobre el supuesto planteado ante otra autoridad con competencia

para resolverlo, desplazándola. Admitir una consideración tal acarrearía una intromisión en el ámbito de competencia del funcionario de policía, en este caso, y el desconocimiento de la naturaleza subsidiaria del amparo constitucional.

AMPARO AL DOMICILIO-Normatividad y supuestos que abarca/ AMPARO AL DOMICILIO, PROCESO DE LANZAMIENTO POR OCUPACION DE HECHO Y AMPARO A LA POSESION-Diferencias

AMPARO AL DOMICILIO Y DERECHO A LA TRANQUILIDAD

QUERRELLA DE AMPARO DOMICILIARIO-Inexistencia de vía de hecho

Para la Sala resulta que el trámite dado por la Inspección Décima “D” Distrital de Policía - Alcaldía Local de Engativá- a la querrela de amparo domiciliario y la solución adoptada por la titular de dicho despacho al supuesto de hecho que le fuera planteado, no puede calificarse de constituir una vía de hecho y, por el contrario, razonablemente se enmarca en las normas que le son aplicables. La Sala encuentra, en primer término, que la accionante, probablemente fundada en un errado entendimiento sobre los fines de la acción de tutela, en vez de ejercer su derecho de defensa dentro del trámite del proceso policivo donde tenía las garantías para acudir, oponerse e interponer recursos, prefirió simplemente plantear todos sus argumentos al juez de tutela, como si se tratara de un procedimiento alternativo y no subsidiario. Esta conducta diligente en el trámite de la tutela y de absoluta inactividad en el proceso policivo, resulta menos explicable si se toma en cuenta que uno y otro se tramitaron prácticamente de manera simultánea; circunstancia de la cual puede colegirse que la accionante renunció en forma deliberada a todos los mecanismos que en el trámite del proceso policivo podía ejercer. Sobre este punto resulta pertinente aclarar que el hecho de que por disposición legal no sea posible discutir en la jurisdicción de lo contencioso administrativo las decisiones adoptadas en los procesos de policía, no autoriza para que sin más los involucrados en él planteen al juez constitucional la controversia. La Sala encuentra que el caso concreto planteaba una controversia susceptible de ser dirimida bajo las prescripciones del régimen de policía, pues de acuerdo con las pruebas allegadas, aún con aquellas aportadas de manera extemporánea, lo que se discutía no era la posesión ni la propiedad del bien, sino una petición encaminada a lograr amparo del domicilio del querellante.

Referencia: expediente T-955151

Accionante: Fanny Mariela Álvarez Burgos

Demandado: Antonio Patiño Díaz, Comisaría 10 Permanente de Familia, y la Inspección Décima "D" Distrital de Policía -Alcaldía Local de Engativa-.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D. C., diez (10) de octubre de dos mil cinco (2005).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Humberto Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

en el proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado 46 Penal Municipal de Bogotá, en primera instancia, y por el Juzgado 47 Penal del Circuito de la misma ciudad, en segunda instancia, dentro de la acción de tutela instaurada por Fanny Mariela Álvarez Burgos en contra de Antonio Patiño Díaz, la Comisaría 10 Permanente de Familia y la Inspección Décima "D" Distrital de Policía -Alcaldía Local de Engativá-.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes

1.1 La accionante señala que desde el mes de septiembre del año 2000 reside en un apartamento ubicado en el mismo inmueble donde habita el señor Antonio Patiño Díaz con su esposa. Aduce que si bien no ha suscrito ningún contrato con los propietarios del inmueble, durante algunos años le canceló los cánones al administrador del mismo, el señor Luis Martínez Jiménez.

1.3 El señor Antonio Patiño Díaz y su esposa Trinidad Forero tienen un establecimiento de comercio que funciona en el inmueble objeto de la controversia, el cual, además, habitaban en calidad de arrendatarios y, posteriormente, como propietarios de la totalidad del mismo por compra que hicieron, según consta en el certificado de tradición y libertad del inmueble en el que se indica que la compraventa se protocolizó por Escritura Pública No. 863 del 26 de febrero de 2004 de la Notaría 13 de Bogotá.2.

1.4 A partir del momento en que el señor Antonio Patiño Díaz y su esposa adquirieron el derecho de dominio sobre inmueble en que habitan, ofrecieron a la accionante que suscribiera un contrato de arrendamiento y, desde entonces, se han presentado varios problemas de convivencia con ella, por cuenta de los cuales se han tramitado diferentes acciones policivas y judiciales así:

i. Querrela Policiva por perturbación de la tenencia³, instaurada el 18 de marzo de 2004 por la señora Fanny Mariela Alvarez Burgos en contra del señor Antonio Patiño Díaz y Trinidad Forero, radicada con el No. 781 de 2004 en la Inspección Décima Distrital "D" Urbana de Policía -Alcaldía Local de Engativá-. En la querrela la señora Alvarez acusa al señor Patiño de haberla coaccionado para que firmara un contrato de arrendamiento, frente a lo cual se rehusó por no haberle sido exhibida constancia alguna que indicara que en realidad se trataba del nuevo propietario del inmueble⁴. Así mismo, lo acusa de, en ausencia suya, haber tratado mal a su hijo y a la señora Libia Páez que también vive con ella y de presionar el abandono del inmueble con el cambio de las guardas de la puerta principal y la interrupción del servicio de agua y luz. Obra prueba en el expediente de que el querrellado no compareció a la diligencia de conciliación programada para el 22 de abril de 2004, como tampoco a la diligencia de inspección ocular programada para el 18 de agosto de 2004. (Folios. 58 y 136 del cuaderno de la Corte)

i. Querrela Policiva de Amparo al Domicilio, instaurada el 19 de marzo de 2004 por el señor Antonio Patiño Díaz contra la accionante Fanny Mariela Álvarez Burgos, radicada con el No. 785 de 2004 ante la misma Inspección Décima "D" Distrital Urbana de Policía. El 5 de mayo de 2004 se amparó el domicilio del querellante, se ordenó el desalojo del inmueble y se

concedió un término hasta el 14 de mayo del mismo año para restituirlo de manera voluntaria.⁵

i. Queja por maltrato infantil presentada el 25 de marzo de 2005 por la señora Fanny Mariela Álvarez Burgos ante la Comisaría 10 Permanente de Familia, por el presunto maltrato de su hijo Cristian Fernando Rodríguez Álvarez por parte del señor Antonio Patiño Díaz.

i. Denuncia penal presentada el 28 de abril de 2005 por la señora Fanny Mariela Álvarez Burgos en contra del señor Antonio Patiño Díaz, por la presunta comisión del delito de secuestro de su hijo menor y de la señora Libia Páez, radicada en la Fiscalía 299 Seccional URI Centro.

1. Fundamentos de la demanda y solicitud.

La accionante promovió la presente acción de tutela solicitando la protección de sus derechos fundamentales a la intimidad personal y familiar, al buen nombre, a la libertad, y al debido proceso, presuntamente vulnerados por Antonio Patiño Díaz, la Comisaría 10 Permanente de Familia y la Inspección Décima D Distrital de Policía -Alcaldía Local de Engativá-.

Relata que su vecino, Antonio Patiño Díaz, aduce ser el propietario del inmueble donde ella reside junto con sus dos hijos y la señora Libia Páez, a pesar de no mostrar los documentos idóneos que lo demuestren. Por esta razón, ella se negó a suscribir un contrato de arrendamiento con él. Desde entonces, el supuesto propietario a veces le corta temporalmente los servicios de agua y de luz, le cambia las guardas de la puerta de entrada al inmueble, establece un horario de entrada y de salida, y en ocasiones se niega a abrir la puerta para impedir el libre tránsito de las personas que componen su núcleo familiar. Manifiesta que estos actos perturbadores se desarrollan entre insultos y amenazas, llegando inclusive al punto de secuestrar a uno de sus hijos y a la señora que cuida de la casa.

Señala, también, que todo intento por resolver estos conflictos ante las autoridades de policía resultan infructuosos, como quiera que el señor Patiño se desempeña como Agente del Ministerio Público y dada esa condición los agentes de policía hacen caso omiso a los requerimientos que ha elevado para que cese la conducta perturbadora.

Por estas razones, solicita que el juez de tutela ordene a las autoridades demandadas que libren las medidas de protección respectivas para garantizar su ingreso y salida del inmueble donde reside y la protección inmediata de los derechos fundamentales de su grupo familiar.

El 6 de mayo de 2004 la accionante puso en conocimiento del juez de tutela de primera instancia, que el día inmediatamente anterior, el 5 de mayo de 2004, la Inspección Décima D Distrital de Policía adelantó una diligencia dentro de la querrela policiva número 785 de 2004, a la cual no pudo asistir porque tuvo que llevar a su hijo menor al médico. Señaló que su hermano envió la excusa de inasistencia con su hijo, quien se la entregó a la Inspectora que adelantó la diligencia, sin que fuera tenida en cuenta. Así mismo, advirtió que la única presencia del Ministerio Público en dicha diligencia fue la del señor Patiño Díaz, quien no puede ostentar dicha calidad cuando es parte interesada en el proceso. Finalmente, observa que le fue negado su derecho a recurrir la decisión por cuanto la Inspectora dejó constancia de que no se interpuso recurso alguno durante la diligencia, dicha providencia se encuentra ejecutoriada.

Concluye que en el trámite referido se le ha vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, por cuanto ella habita el citado inmueble desde el 30 de septiembre de 2000, debido a que su subarrendadora y el arrendador del inmueble le permitieron vivir allí y durante el tiempo que ha transcurrido canceló cánones de arrendamiento, razón por la cual no considera idóneo el procedimiento policivo adoptado para ordenar el desalojo del inmueble.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

1. Respuesta de la Inspectora Décima D Distrital Urbana de Policía -Alcaldía Local de Engativá-.

La Inspectora Décima D Distrital Urbana de Policía respondió la acción de tutela interpuesta en su contra, solicitando se nieguen las pretensiones de la actora en cuanto a lo que dicho despacho atañe.

Informa como antecedente al trámite de la referencia que la accionante promovió una querrela por perturbación de la posesión en el año 2003 radicada con el número 10299 contra el señor Luis Martínez Jiménez, la cual se resolvió en favor de aquélla el 28 de agosto de 2003, ordenando al querrellado restablecer los servicios públicos que había suspendido.

Observa que la decisión fue acatada por el querrellado y que se ordenó también a la querellante que, como medida para la protección de sus hijos menores, retirara unos cables eléctricos, disposición que fue incumplida y dio lugar a que se iniciara en contra de la querellante un proceso contravencional por desacato a orden de policía.

En cuanto al trámite de la querrela policiva No. 785 de 2004 por amparo al domicilio, la Inspectora informó que se llevaría a cabo ese mismo día -5 de mayo de 2005- una diligencia inicial de inspección ocular. Respecto de la querrela policiva No. 781 de 2004, informa que para ese momento aún no había sido repartida entre las inspecciones de policía pues se encontraba pendiente una audiencia de conciliación programada para el día 15 de junio del mismo año, tal como consta en el documento allegado al expediente por la propia accionante⁶.

Una vez llevada a cabo la diligencia de inspección ocular del inmueble, la Inspectora expuso⁷ al juez de tutela de primera instancia que de acuerdo con las normas que rigen el proceso policivo de amparo del domicilio, la decisión de expeler a la accionante está fundada en que querellante y querrellada habitan bajo el mismo techo -lo cual se probó en la diligencia referida-, en que no existe contrato civil de por medio entre los extremos en conflicto -circunstancia confirmada por el propio dicho de la querrellada quien manifestó que ella nunca firmó contrato de arrendamiento y que no tienen ningún contrato con el querellante ni con nadie- y en que la querrellada ha admitido estar habitando un domicilio ajeno por el consentimiento que para el efecto le fue expresado por el administrador del mismo y que sólo está dispuesta a desocuparlo si se le demuestra que el señor Patiño es el nuevo propietario. Advierte que la accionante tuvo la posibilidad de hacer uso de otros mecanismos legales como suscribir el contrato de arrendamiento que le ofrecía el señor Patiño o simplemente solicitar más plazo para desocupar el inmueble.

En escrito separado explicó también al juez de tutela por qué no acogió las razones expuestas por la accionante para excusar su inasistencia a la diligencia programada para las 9:30 de la mañana del 5 de mayo de 2004 y notificada en debida manera. La querellada adujo que debió llevar de urgencia a su hijo menor al hospital, sin embargo, observa que la certificación aportada por la accionante al despacho de la E.P.S. Cruz Blanca, demuestra que si bien el menor fue atendido ese día, fue valorado por Consulta General y no por Urgencias en las horas de la tarde y no por la mañana -la hora de la orden de atención es 13:28 del 5 de mayo de 2005-. Al respecto, la inspectora concluyó que “la señora cuando vio que la diligencia no se dilataría, corrió a sacar la cita médica.” Además, la excusa que se presentó al momento de la diligencia fue suscrita, sin presentación personal, por el señor Homero Álvarez⁸, quien además no hace parte del proceso policivo. Por lo demás, el documento en el que la señora Claudia Ochoa certifica⁹ que el menor no fue al colegio ese día por encontrarse enfermo carece del membrete del colegio y no explica en qué calidad certifica su contenido.

1. Respuesta de la Secretaría General (Encargada) de las Inspecciones de Policía de la Localidad de Engativá.

La Inspectora Décima C Distrital de Policía, en su condición de Secretaria General (Encargada) de las Inspecciones de Policía de la Localidad de Engativá, advirtiendo previamente que no es parte dentro del trámite del amparo, pero por considerar que su intervención sirve para dar mayor claridad al asunto, como quiera que a su cargo está la recepción y los trámites preliminares de los procedimientos policivos, informó al juez de tutela que las querellas policivas Nos. 781 y 785 de 2004 han sido recibidas y que de acuerdo con el procedimiento establecido en las normas, una vez declarada fallida la audiencia de conciliación se procede a su reparto entre las Inspecciones de la Localidad, habiendo correspondido de manera aleatoria a la inspección Décima D Distrital de Policía el conocimiento del segundo de los radicados mencionados, según acta de reparto que allega al escrito¹⁰.

1. Respuesta de la Comisaría Décima de Familia

La Comisaría Décima de Familia dio respuesta¹¹ a la acción de tutela instaurada en su contra informando acerca del trámite dado por dicho despacho a la queja presentada por la actora el 25 de marzo de 2004, a la cual se le asignó el número único de gestión RUG 1003183-04. Dado que la consultante manifestó que su menor hijo había sido objeto de agresiones, indica que el despacho a su cargo citó de inmediato a los supuestos agresores y el profesional que atendió la audiencia respectiva consideró importante hacer una valoración psicológica del menor, la cual se programó para el 31 de marzo de 2005 y cuya impresión diagnóstica expresó que “no hay evidencia de maltrato por los vecinos”, sino que mas bien es agredido por su madre ya que el infante manifestó que ésta le pega, sobre el particular expresó: “mi abuelo le regaló a mi mamá un rejo o algo así parecido y con eso me pega, pero casi no me pega duro, más duro es con la correa”.

La señora Comisaria manifestó que durante la audiencia programada con los presuntos agresores la accionante hizo referencia casi siempre al problema de la casa. Así, teniendo en consideración que el menor no fue agredido por los vecinos y que la discusión radicaba en problemas de vecindad ajenos a su competencia, su despacho no adelantó ninguna otra diligencia en relación con el asunto.

4. Respuesta del señor Antonio Patiño Díaz

El accionado Antonio Patiño Díaz se opuso a los hechos de la demanda¹², relatando las difíciles circunstancias de convivencia con la accionante. Resaltó su agresividad y su deseo de dilatar los procesos policivos y judiciales que se adelantan en su contra, para permanecer por más tiempo en el inmueble que habita ilegalmente. Advierte que no ha abusado de su condición de funcionario público y que goza de los mismos derechos que cualquier otro ciudadano para acudir a la justicia y buscar la solución de sus conflictos.

Asegura no haber cortado o suspendido los servicios de agua y luz del inmueble como lo manifiesta la accionante pues un proceder como este le habría perjudicado a él mismo y a su esposa, ya que en el inmueble funciona un establecimiento comercial que ellos mismos administran. Informa que ha sido la accionante quien en dos ocasiones y a altas horas de la noche ha roto el vidrio del portón de acceso al inmueble, como se prueba en los folios 31 y 32 del “Libro de Población” del CAI Ferias que allega a su escrito y en el denuncia por daño en bien ajeno que formuló ante la URI de Engativá por esos hechos.¹³

En relación con el cambio de guardas del portón, sostiene que este proceder estuvo motivado en el hecho de que su esposa le dio aviso sobre la entrada de un intruso que aparentemente ingreso con llaves al inmueble y que junto con su cuñado habrían tenido que sacar a la fuerza. Esta situación, explica, no tuvo como consecuencia que se impidiera el tránsito por el inmueble de la accionante y de sus hijos, como tampoco de la señora que habita con ellos.

Señala que previendo algún procedimiento irregular o argucia de la accionante, invitó al inmueble a dos agentes de policía y dos vecinos para que verificaran y pudieran dar cuenta que en realidad no estaba ejerciendo violencia alguna en contra de ellos y mucho menos privando de la libertad al hijo de la accionante, como posteriormente ella lo denunció ante la Fiscalía General de la Nación.

En relación con la diligencia en la que se ordenó el desalojo dentro de la querrela policiva por él promovida, relata que la accionante se ausentó deliberadamente con la esperanza de que no se realizara el procedimiento por no estar ella presente. Afirma que una vez terminó la diligencia y se dejó pegada en la puerta la notificación de la orden adoptada, justo al medio día, fue el hijo de la accionante, quien supuestamente se encontraba enfermo, quien despegó la comunicación y se la entregó a la madre que aguardaba a pocas calles del lugar y quien al leer el contenido de la decisión se dirigió a la EPS para constituir la prueba que sobre estos hechos ha presentado.

III. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

3.1. Primera instancia

Mediante Sentencia del trece (13) de mayo de 2004, el Juzgado Cuarenta y Seis Penal Municipal de Bogotá concedió la protección del derecho al debido proceso, el cual consideró fue vulnerado por la Inspección Décima D Distrital al darle trámite al proceso de amparo domiciliario número 785 de 2004. A juicio del a-quo, la entidad accionada debió dar por terminada su actuación por falta de competencia para tramitar un proceso de amparo de domicilio contra la querrellada, puesto que era evidente que ella permanecía en su lugar de residencia con un grado de independencia, pues habitaba un apartamento del que venía disfrutando como resultado de un contrato de arrendamiento.

Concluyó también que de las pruebas que obran en el proceso se observa que el señor Patiño Díaz adquirió el inmueble con conocimiento de la situación contractual que vinculaba a la accionante con el bien, de manera que al haberse hecho a la propiedad conocía de las limitantes que existían. Descartó igualmente que la accionante hubiese ocupado el bien por voluntad del accionante a título gratuito, lo que de plano descarta el supuesto previsto en el artículo 85 del Código Nacional de Policía “como para que éste tuviera la mera liberalidad de disponer en qué momento debía abandonar el apartamento, pues fue su ingreso anterior y de carácter contractual.”

Con fundamento en las consideraciones resumidas, el a-quo declaró la nulidad de todo lo actuado dentro del trámite policivo adelantado ante la Inspección Décima D Distrital de Policía de Negativa con radicado No. 785-04 y ordenó, en consecuencia, dejar sin efectos la diligencia programada para el 14 de mayo de 2004.

3.2. Impugnación

- La Inspección Décima D Distrital de Policía impugnó la decisión proferida por el juez de primera instancia, argumentando que no se puede declarar nulo un procedimiento por la vulneración del derecho al debido proceso basado en hechos que no fueron puestos en conocimiento de la autoridad policiva en su debido momento. Sostuvo que del expediente del trámite policivo no se desprende que la querellada sea arrendataria, y como quiera que querellada y querellante habitan el mismo inmueble, la inspección tenía competencia para adelantar la querrela por amparo del domicilio.

Si bien es cierto que la querellada adjunta recibos de pago de cánones de arrendamiento, éstos solo fueron aportados en el trámite de la acción de tutela, por lo que para el momento de haberse proferido la providencia de amparo policivo no había prueba alguna que demostrara la existencia de una relación contractual entre querellante y querellado. Por otra parte, señaló que de habersele presentado realmente una fuerza mayor para asistir a la diligencia del 5 de mayo de 2004, la actora podía haberle solicitado a la inspectora que revocara de oficio su propio acto, dado que por las razones que ya han sido expuestas no se tuvo en cuenta la excusa que se manifestó para haberse ausentado de la diligencia. En consecuencia, solicita al juez de segunda instancia que revoque el fallo impugnado y declare improcedente la acción de tutela instaurada.

- Por su parte, el señor Antonio Patiño Díaz también impugnó la sentencia de primera instancia, explicando las razones por las cuales la acción policiva prevista en el artículo 85 del Código Nacional de Policía es aplicable a su conflicto. Al respecto sostuvo que la señora Fanny Alvarez Burgos se encuentra en un inmueble en contra de la voluntad de su propietario y que el hecho de que ella resida en una de las habitaciones que conforman su inmueble hace posible precisamente el trámite policivo, pues el artículo 224 del Código de Policía de Bogotá señala que “para incoar esta acción se requiere que tanto querellante como querellado (...) residan en el mismo inmueble.”

1. Segunda instancia

Mediante Sentencia del veintinueve (29) de junio de 2004, el Juzgado Cuarenta y Siete Penal del Circuito revocó la sentencia impugnada, por considerar que la inspección de policía actuó dentro del margen razonable de su autonomía funcional y no pudo adoptar una decisión distinta, como quiera que sólo en el trámite de la tutela se vino a conocer que la accionante habría cancelado lo que al parecer eran algunos meses de arrendamiento.

“(...) ante la querrela presentada ante la Inspección de Policía, era viable adelantar el trámite correspondiente y culminar con una determinación como la adoptada, dentro de la cual la querellada tuvo conocimiento pleno de su iniciación y práctica de diligencia de inspección ocular, sin presentar las pruebas que acreditaran su calidad de arrendataria, por lo que ante dicha omisión no puede censurarse el actuar del funcionario de policía.”

Sin embargo, dado que en esta instancia se recibieron las declaraciones de la accionante y del anterior administrador del inmueble, de las cuales se desprende que la querellada supuestamente canceló a éste algunos cánones de arrendamiento como supuesta subarrendataria del mismo, el ad-quem ordenó a la Comisaría Décima D Distrital de la Policía que en el término de 48 horas proceda a decidir si revoca la decisión adoptada dentro del proceso policivo de amparo domiciliario adelantado por el señor Antonio Patiño Díaz contra de Fanny Mariela Álvarez Burgos.

IV PRUEBAS ALLEGADAS EN SEDE DE REVISIÓN

El accionado allegó al presente expediente, entre otros documentos que ya obraran en él, copia de la diligencia de amparo al domicilio llevada a cabo el 8 de julio de 2004, en la que se verifica que la señora Fanny Alvarez Burgos desocupó el inmueble (Folio 45 del cuaderno de la Corte)

V. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema Jurídico

Decantadas la gran cantidad de circunstancias de hecho puestas de presente al juez de tutela y las múltiples consideraciones expuestas en respaldo de las versiones de cada uno de los extremos procesales en relación con el asunto sometido a examen, la Sala de Revisión encuentra que en realidad lo que ha de ocupar la atención y se enmarca en la competencia del juez constitucional en el caso presente, es la alegada vulneración del derecho fundamental al debido proceso de la accionante, quien afirma que la titular de la Inspección Décima "D" Distrital de Policía -Alcaldía Local de Engativá- excedió la competencia que le asigna la ley, por dictar en su contra una orden de desalojo en el trámite de proceso policivo de Amparo del Domicilio promovido por el señor Antonio Patiño Díaz, sin que el supuesto de hecho correspondiera al previsto por la norma que regula la materia.

En punto a establecer la procedencia de la acción de tutela, se hace necesario que la Sala examine si la accionante tiene a su alcance otros mecanismos de defensa judicial para plantear la supuesta vulneración de su derecho fundamental. Del mismo modo, en la medida en que tratándose de decisiones adoptadas en procesos policivos la procedencia de la acción de tutela está condicionada a que el juez constitucional advierta que se incurrió en una vía de hecho, la Sala analizará cuál es el marco normativo que rige el trámite de los procesos de amparo del domicilio, para luego determinar si la funcionaria de policía que conoció del asunto, efectuó en realidad una apreciación contraevidente del supuesto de hecho que le fue

puesto de presente; o si acaso su decisión puede entenderse enmarcada en las previsiones normativas aplicadas, de manera que la intervención del juez de tutela resulte excluida, a riesgo de invadir el ámbito de autonomía funcional de la inspectora de policía.

De otra parte, teniendo en cuenta que ningún cargo concreto se ha dirigido a cuestionar la regularidad de los demás trámites promovidos por la accionante con ocasión de estos mismos hechos, estos son, la denuncia penal, la querrela policiva por perturbación de la tenencia y la consulta por maltrato infantil, el juez de tutela no tiene alternativa distinta que apartarse de cualquier examen en relación con los mismos, pues aún cuando cuenta con la facultad oficiosa de amparar derechos fundamentales que no hayan sido invocados, e inclusive de concluir sobre la vulneración de los mismos por circunstancias no expresadas en la demanda de tutela, es lo cierto que ninguna irregularidad que vulnere sus derechos fundamentales se observa por la Sala en consideración de los elementos de juicio aportados.

3. Procedencia excepcional de la tutela para controvertir decisiones adoptadas en procesos policivos. Condicionada a que el afectado no disponga de otro medio de defensa y a que en la actuación acusada se incurra en una vía de hecho.

- De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela se sujeta a una regla general conforme a la cual sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial. A partir de este precepto se concluye que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial de naturaleza subsidiaria para la defensa de los derechos fundamentales, lo cual implica que “la acción de tutela es el último mecanismo judicial para la defensa de esos derechos, al que puede acudir el afectado por su violación o amenaza sólo después de ejercer infructuosamente todos los medios de defensa judicial ordinarios, o ante la inexistencia de los mismos.”¹⁴ La norma superior en comento prevé sin embargo una excepción a esta regla cuando la tutela se utiliza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

- Ahora bien, tratándose de controvertir mediante la acción de tutela decisiones adoptadas por autoridades judiciales -y por extensión a las adoptadas por autoridades administrativas o policiales como resultado de un proceso previo regulado por la ley-, la jurisprudencia de esta Corporación ha expresado que la procedencia del amparo

constitucional se sujeta además a que el juez de tutela advierta que se ha incurrido en una vía de hecho que vulnere en forma grave alguna de las garantías derivadas del derecho fundamental al debido proceso. Esta consideración, se estableció inclusive a partir de la sentencia C-543 de 1992 en la que si bien es cierto se declaró la inexecutable de los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991 que se ocupaban de regular lo relacionado con la acción de tutela contra sentencias judiciales, precisó que sin perjuicio de lo decidido la utilización de ésta no podía descartarse frente “actuaciones de hecho imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.”

- Sobre este particular vale indicar que el amparo de las garantías derivadas del derecho fundamental al debido proceso corresponde, en principio, al propio funcionario o autoridad a cuyo cargo esté el conocimiento del asunto, ya sea este de naturaleza judicial, administrativa o policiva. Este es un deber que deben observar todas las autoridades y que se cumple, entre otras formas, por iniciativa del propio funcionario en ejercicio de las medidas de saneamiento que pudiera adoptar para la salvaguarda de los derechos fundamentales -Vgr. las nulidades que se pueden declarar de manera oficiosa en los procesos judiciales- o con ocasión de la interposición de los recursos previstos por las normas mediante los cuales las partes involucradas pueden procurar la protección de su derecho fundamental al debido proceso, bien ante el funcionario que conoce -reposición- o ante el superior de éste -apelación-.

- Aunada a esta consideración, es necesario tomar en cuenta que el artículo 82 del Decreto 01 de 1984, modificado por el 12 del Decreto 2304 de 1989, dispone que la jurisdicción de lo contencioso administrativo carece de competencia para juzgar las decisiones proferidas en juicios civiles o penales de policía regulados por la ley¹⁵. Esta restricción encuentra explicación en que, de acuerdo con la jurisprudencia, incluso en algunos procesos policivos las decisiones que se adoptan pueden ser consideradas

materialmente como de carácter jurisdiccional, razón que a su vez condiciona la intervención del juez de tutela sólo frente a la existencia de una vía de hecho. En efecto, sobre el particular la jurisprudencia ha expresado:

“Está consagrado en la legislación y así lo ha admitido la doctrina y la jurisprudencia de que cuando se trata de procesos policivos para amparar la posesión, la tenencia o una servidumbre, las autoridades de policía ejercen función jurisdiccional y las providencias que dicten son actos jurisdiccionales, excluidos del control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y no actos administrativos. En razón de lo anterior y dada la naturaleza material de actos jurisdiccionales que tienen las referidas providencias, cuando se alegue la tutela del debido proceso, por estimarse violado con motivo de la actuación de las autoridades de policía en el trámite de los procesos policivos, para que aquella prospere es necesario que se configure una vía de hecho, en los términos que ha precisado la jurisprudencia de la Corte, pues en esta clase de procesos las autoridades de policía, para el ejercicio de sus competencias, están amparadas por la autonomía e independencia que la Constitución reconoce a los jueces. Es decir, que como titulares eventuales de la función jurisdiccional, en la situación específica que se les somete a su consideración, gozan de un margen razonable de libertad para la apreciación de los hechos y la aplicación del derecho. No es posible, en consecuencia, pretender que a través de la tutela el juez constitucional se convierta en una instancia revisora obligada de las decisiones de las autoridades de policía, porque ello implicaría sustituir la competencia de dichos funcionarios y desconocer la autonomía e independencia que les son propias. Por consiguiente, sólo cuando se configure una vía de hecho en la actuación policiva puede el juez de tutela invalidar la respectiva providencia y ordenar el restablecimiento del debido proceso.”¹⁶ (Subraya fuera de texto)

- La Sala considera pertinente precisar que esa restricción legal que impide que las decisiones adoptadas en los procesos de policía sean controvertidas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, no puede interpretarse en el sentido de que sea el juez constitucional quien, a falta de otro juez que pueda conocerlas, está llamado a revisar las controversias que ante los funcionarios de policía se plantean, como si se tratara de una instancia judicial natural para ventilar estos asuntos o como si por cuenta de esta disposición se le hubiere asignado una competencia a prevención para esos efectos. Al respecto se tiene que “[L]a jurisdicción constitucional puede ocuparse de poner término a las violaciones a los derechos fundamentales que cometan los funcionarios de policía, siempre que dentro del

mismo procedimiento policivo no haya una oportunidad o posibilidad efectiva de hacerlo; sin embargo, su función no es la de sustituirlos y resolver las querellas que ante ellos se plantean.¹⁷

- En el asunto sub-examine se observa que la decisión adoptada en el proceso policivo ya se encuentra ejecutoriada y en estas circunstancias la accionante no cuenta con otro mecanismo judicial distinto para controvertir la decisión que le afecta. No obstante, habrá de analizarse si la causa que impide ejercer otro mecanismo de defensa está determinada porque la ley no lo prevea o porque, previsto, se hubiera agotado infructuosamente o porque se haya dejado vencer la oportunidad de hacer uso del mismo.

En la última de las hipótesis, que corresponde precisamente al asunto sometido a examen, subsiste en punto a determinar la procedencia de la acción de tutela la necesidad de analizar en cada caso concreto si resulta posible amparar el derecho fundamental al debido proceso frente a la probable ocurrencia de una vía de hecho, siempre que resulte acreditado plenamente que la expiración de los términos para ejercer los mecanismos de defensa dentro del proceso tuvo ocurrencia por un hecho no imputable al afectado o por causas ajenas a su voluntad. En efecto, puede darse el supuesto en que aún verificada la inactividad del sujeto procesal la tutela resulte procedente en consideración de circunstancias concretas¹⁸, esto es, si se logra demostrar que la falta de una actuación oportuna no obedece a una actitud negligente o imprudente del titular del derecho violado, que el afectado no estaba en capacidad de recurrir, o que la responsabilidad en la interposición de los recursos radicaba en cabeza de un tercero ajeno a aquél.

4. Autonomía funcional de los inspectores de policía.

- Cómo se ha indicado, la competencia del juez constitucional y la procedencia del amparo está condicionada en todo caso a que se observe un grave menoscabo de las garantías constitucionales de los sujetos jurídicos involucrados en el trámite de este tipo de procesos y a que las mismas puedan calificarse como constitutivas de una vía de hecho.

- La jurisprudencia de esta Corte ha señalado la importancia del concepto de la autonomía funcional a partir del examen de la competencia a cargo de los Jueces de la República y de la independencia que los artículos 228 y 230 de la Constitución les reconocen en el ejercicio de su misión constitucional. Así pues, ha concluido que el funcionario judicial

cuenta con un amplio margen de apreciación para interpretar y establecer las normas con fundamento en las cuales habrá de resolver el asunto, así como para asignar el valor de convicción que considere apropiado al material probatorio del que disponga para resolver, con sujeción a las denominadas reglas de la sana crítica. En cuanto al alcance de la autonomía e independencia que se predica de la función jurisdiccional, la Corte tuvo oportunidad de indicar:

“El principio democrático de la autonomía funcional del juez, hoy expresamente reconocido en la Carta Política, busca evitar que las decisiones judiciales sean el resultado de mandatos o presiones sobre el funcionario que las adopta. Aún cuando el superior jerárquico debe efectuar el estudio de una sentencia apelada o consultada (artículo 31 de la Constitución), aquél no está autorizado por las disposiciones sobre competencia funcional para impartir órdenes a su inferior respecto al sentido del fallo, sino que, en la hipótesis de hallar motivos suficientes para su revocatoria, debe sustituir la providencia dictada por la que estima se ajusta a las prescripciones legales pero sin imponer su criterio personal en relación con el asunto controvertido. De ningún modo se podría preservar la autonomía e independencia funcional de un juez de la República si la sentencia por él proferida en un caso específico quedara expuesta a la interferencia proveniente de órdenes impartidas por otro juez ajeno al proceso correspondiente, probablemente de especialidad distinta y, además, por fuera de los procedimientos legalmente previstos en relación con el ejercicio de recursos ordinarios y extraordinarios.”¹⁹ (subraya

Ahora, sobre los límites de esa autonomía e independencia, esta propia Sala tuvo oportunidad de precisar:

“En efecto, aún cuando los jueces son libres, autónomos e independientes para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, determinar su forma de aplicación y establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, NO pueden apartarse de los hechos, o dejar de valorar las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso y, menos aún, desconocer las disposiciones constitucionales o legales que regulan la materia objeto de litis.

En este orden de ideas, la correcta administración de justicia supone, al menos, el cumplimiento de las siguientes exigencias, a saber:

(1°) Que en la aplicación del sistema probatorio de libre apreciación no se incurra, (i) ni en exceso ritual manifiesto, (ii) ni en una falta de valoración de las pruebas desconociendo la obligación legal y constitucional de apreciarlas en su conjunto, verbi gracia, (a) ignorando la existencia de alguna, (b) omitiendo su valoración o (c) no dando por probado un hecho o circunstancia que del material probatorio emerge clara y objetivamente.

(2°) Que en el desarrollo de la sana crítica el juez se sujete a los contenidos, postulados y principios constitucionales de forzosa aplicación, por ejemplo, la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (art. 228 Superior)..”²⁰

- Si bien esta jurisprudencia se ha construido en atención a los principios que rigen la función jurisdiccional, es preciso remitirse a ella cuando del examen de procesos policivos se trata, ya que “la materia misma de las decisiones que se adoptan en el curso del trámite -de procesos policivos- y a su culminación exige la independencia del fallador al resolver, en cuanto, al hacerlo, se compromete sin duda derechos de las partes y, muy particularmente, en las distintas fases procesales puede vulnerarse el derecho fundamental al debido proceso”.²¹

Estas consideraciones resultan especialmente útiles a la hora de establecer cuál es el real alcance de la competencia del juez constitucional cuando ha sido llamado a examinar el trámite de procesos policivos, pues si se dejaran de lado los mencionados postulados de independencia y autonomía pero referidos a la función policiva y aún a la función administrativa propiamente dicha, se podría llegar a la errada conclusión de que un alegado “mejor” criterio jurídico del juez de tutela sería suficiente para respaldar su decisión de realizar un nuevo examen sobre el supuesto planteado ante otra autoridad con competencia para resolverlo, desplazándola. Admitir una consideración tal acarrearía una intromisión en el ámbito de competencia del funcionario de policía, en este caso, y el desconocimiento de la naturaleza subsidiaria del amparo constitucional.

Tomando en cuenta las consideraciones expresadas hasta este punto, la Sala habrá de identificar cuál es el marco normativo que rige el proceso de amparo domiciliario, para establecer si en el caso sometido a examen se incurrió en realidad en una vía de hecho o si la solución dada por la funcionaria de policía se ajusta a las previsiones legales sobre la materia.

- El Código Nacional de Policía se ocupa de enumerar diferentes recintos considerados como domicilio para los efectos del propio estatuto y, entre ellos, incluye los establecimientos de educación, los clubes sociales y los círculos deportivos, los lugares de reunión de las corporaciones privadas, las oficinas, los talleres y los demás recintos donde se trabaja; aquella parte de las tiendas y sitios abiertos al público que se reservan para habitación y oficina; los aposentos de los hoteles cuando hubieren sido contratados en arriendo u hospedaje y las casas y edificios de departamentos estén o no divididos por pasajes; así mismo los recintos cuya entrada por aviso o destinación especial esté sujeta a condición. (Código Nacional de Policía arts. 74 y 77) Como complemento de la definición del ámbito en los que opera el amparo domiciliario, los artículos 75 y 76 del propio Código Nacional de Policía advierten que no se reputan como domicilio los lugares públicos o abiertos al público -respecto de los cuales hace una enunciación- ni los sitios comunes de los edificios de departamentos y de hoteles.

Por su parte, el artículo 85 del mencionado estatuto prevé que “[E]l que insista en permanecer en domicilio ajeno contra la voluntad de su morador, aunque hubiere entrado con el consentimiento de éste, será expelido por la policía a petición del mismo morador.”

Estas normas del Código Nacional de Policía están complementadas, para lo que a este asunto interesa, con lo dispuesto en el artículo 224 del Código de Policía de Bogotá, de acuerdo con el cual, el procedimiento aplicable a los casos de amparo al domicilio, “será el mismo del de las perturbaciones a la posesión o mera tenencia pero no se requerirá dictamen pericial y el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia será concedido en el efecto suspensivo.” Y añade, “[P]ara incoar esta acción se requiere que tanto querellante como querellado compartan, habiten o residan en el mismo inmueble.”²²

Del marco normativo descrito se desprende que el proceso policivo de amparo al domicilio tiene por objeto expulsar, a petición del morador, a una persona que insiste en permanecer en un domicilio ajeno y cuya ocupación no puede explicar o justificar en lo que bien podría denominarse un justo título -de forma netamente enunciativa cabría mencionar el que tiene origen en un contrato de comodato o arrendamiento-. De manera que, de verificarse la ausencia de este respaldo, el funcionario de policía está obligado a expedir una orden de desalojo del ocupante y, en caso contrario, deberá abstenerse de resolver sobre el asunto.

En la medida en que la norma sólo tiene por objeto proteger el domicilio y que la función de policía encuentra limitaciones en lo que toca con la discusión sobre lo relacionado con el derecho de dominio -tanto así que las pruebas que se exhiben para este propósito no pueden ser consideradas- y que el amparo policivo tiene un carácter provisional que se mantendrá mientras el juez no decida otra cosa²³, basta que el querellante que pretenda recuperar el inmueble demuestre ser poseedor, propietario o mero tenedor del mismo.

Del mismo modo, cabe llamar la atención que este procedimiento policivo abarca un supuesto específico diferente a aquél que se resuelve a través del proceso de lanzamiento por ocupación de hecho, en relación con el cual se hará una mención adicional más adelante; por ahora simplemente cabe reseñar que la ocupación a la que se refiere el amparo domiciliario es la que, por causa cualquiera, un tercero hace de parte del inmueble que corresponde al domicilio de una persona, mientras el proceso de lanzamiento por ocupación de hecho regula la hipótesis de la ocupación arbitraria de un bien que trae como consecuencia el despojo del mismo al tenedor legítimo. En el proceso policivo de amparo domiciliario se abarca el caso de la persona que se ha hecho a la detentación material del bien, “aunque hubiere entrado con el consentimiento” del morador.

De esta previsión se desprende que cualquiera que sea la causa que provoque la ocupación de un domicilio ajeno, aún la originada en el consentimiento inicial del morador, se ampara por la norma. De manera que se incluye la hipótesis en que la anuencia o aquiescencia haya sido dada por un tercero que de un modo u otro hubiere podido tener la facultad o el dominio de las circunstancias para permitirla o aprobarla aunque no se tratara de su propio domicilio.

Así se infiere cuando la norma utiliza la expresión “aunque” utilizada como una locución conjuntiva que en este caso bien pudiera remplazarse por la expresión “por más que”; es decir, el amparo domiciliario procede por más que haya sido el propio morador quien haya expresado su consentimiento a la ocupación.

Ahora bien, a juicio de la Sala, la posibilidad de revocar el consentimiento la conserva en todos los casos el titular del domicilio ocupado -el morador-, atendiendo la finalidad de la norma, cual es precisamente la protección del domicilio. Ello inclusive cuando quien inicialmente aprueba la ocupación es un tercero, quien a pesar de la gratuidad que debe verificarse en el supuesto, pudo haber aceptado pagos o contraprestaciones que no le asignan por este solo hecho calidad de arrendatario al ocupante y mucho menos la de

arrendador al concedente.

De lo anterior se deduce en forma clara que la hipótesis enmarcada en el procedimiento de amparo domiciliario, es aquella en la que se verifica que la ocupación inicial del inmueble pudo haber tenido una justificación o causa consentida, válida, pero que la misma haya desaparecido por la liberalidad del titular del domicilio. Esta circunstancia lleva aparejada la asignación de un margen de apreciación al funcionario de policía para evaluar si dicha causa que respaldaba la ocupación continúa o no vigente.

La Corte tuvo oportunidad de precisar que el procedimiento en comento existe como complemento del derecho a la tranquilidad²⁴, en relación con el cual se ha precisado que “es un derecho personalísimo, derivado por necesidad del derecho a la vida digna. Si bien es cierto que la tranquilidad tiene una dimensión subjetiva, indeterminable, y por lo tanto imposible de ser objeto jurídico, también es cierto que existen elementos objetivos para garantizar ese bienestar íntimo de la persona, dada la influencia del entorno sobre el nivel emocional propio. A nadie se le puede perturbar la estabilidad de su vivencia sin justo título fundado en el bien común. Y esto obedece a una razón jurisprudencial evidente: el orden social justo parte del goce efectivo de la tranquilidad vital de cada uno de los asociados, de suerte que, al no perturbar el derecho ajeno, se logra la común unidad en el bienestar, es decir, la armonía perfeccionante de los individuos que integran la sociedad organizada, bajo el imperio de la ley, en forma de Estado.²⁵

- Como se anticipó, vale reseñar que frente al supuesto similar de la ocupación por cuenta de una conducta arbitraria o de hecho mediante la cual se despoja de la tenencia de un bien, el ordenamiento prevé la posibilidad de que se promueva el denominado proceso de lanzamiento por ocupación de hecho, en relación con el cual esta Corte tuvo oportunidad de expresar:

“1. El proceso de lanzamiento por ocupación de hecho, es un proceso a través del cual se pone fin a la ocupación arbitraria de un inmueble y se restituye su tenencia a favor del tenedor legítimo. No obstante adelantarse por funcionarios de policía, es un caso particular en el que autoridades administrativas cumplen funciones judiciales, ateniéndose a una legislación especial y en el que la sentencia que se profiere hace tránsito a cosa juzgada formal y no es cuestionable ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Se trata de una instancia habilitada para restituir la tenencia de un inmueble, mas no para decidir las controversias suscitadas con ocasión de los derechos de dominio o posesión pues éstas deben sortearse ante la jurisdicción ordinaria. De igual manera, se trata de una institución que tampoco debe confundirse con otras similares, como el amparo contra actos perturbadores de la posesión o mera tenencia, o el amparo contra la permanencia arbitraria en domicilio ajeno o la restitución de bienes de uso público.

- Por otra parte, a fin de hacer mayor claridad frente a los fines perseguidos por cada uno de los procedimientos policivos de esta clase y tomando en cuenta que la accionante promovió un proceso de esta naturaleza, resulta pertinente hacer mención al régimen del denominado amparo de la posesión o la mera tenencia del que se ocupa el Código Nacional de Policía en su artículo 125, en el cual se advierte que “la policía sólo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera tenencia que alguien tenga sobre un bien, y en el caso de que haya sido violado ese derecho, para restablecer y preservar la situación que existía en el momento en que se produjo la perturbación.” En relación con esta norma la Corte precisó:

“La Sala advierte que el sentido de este artículo consiste en amparar no al poseedor o tenedor sin justo título y buena fe, sino a aquel que en justicia se le debe, conforme a la ley, la tenencia o posesión como derecho. El Estado Social de Derecho no puede legitimar las vías de hecho, porque ellas contradicen el orden social justo que consagra la Carta Política; dicho orden se funda en la armonía de los asociados entre sí, es decir, en la coexistencia de intereses legítimos y, por sobre todo, en la prevalencia del interés general, plasmado en la observancia del principio legal, como único factor de coacción dentro del Estado.”²⁷ (Subraya y destacado fuera de texto)

Diferenciados los aspectos principales de las modalidades de amparo policivo que se ocupan de regular supuestos que guardan cierta identidad, procede la Sala a examinar si resulta jurídicamente admisible frente a las normas descritas el ejercicio de adecuación efectuado por la funcionaria de policía accionada.

6. Análisis del caso concreto

- Para la Sala resulta que el trámite dado por la Inspección Décima “D” Distrital de Policía -Alcaldía Local de Engativá- a la querrela de amparo domiciliario radicada con el No.

785 de 2004 y la solución adoptada por la titular de dicho despacho al supuesto de hecho que le fuera planteado, no puede calificarse de constituir una vía de hecho y, por el contrario, razonablemente se enmarca en las normas que le son aplicables.

- La Sala encuentra, en primer término, que la accionante, probablemente fundada en un errado entendimiento sobre los fines de la acción de tutela, en vez de ejercer su derecho de defensa dentro del trámite del proceso policivo donde tenía las garantías para acudir, oponerse e interponer recursos, prefirió simplemente plantear todos sus argumentos al juez de tutela, como si se tratara de un procedimiento alternativo y no subsidiario. Esta conducta diligente en el trámite de la tutela y de absoluta inactividad en el proceso policivo, resulta menos explicable si se toma en cuenta que uno y otro se tramitaron prácticamente de manera simultánea; circunstancia de la cual puede colegirse que la accionante renunció en forma deliberada a todos los mecanismos que en el trámite del proceso policivo podía ejercer.

Sobre este punto resulta pertinente aclarar que el hecho de que por disposición legal no sea posible discutir en la jurisdicción de lo contencioso administrativo las decisiones adoptadas en los procesos de policía, no autoriza para que sin más los involucrados en él planteen al juez constitucional la controversia.

- Pero aún si en gracia de discusión se pudieran obviar estas circunstancias y pudieran resultar excusadas en los argumentos que ha puesto de presente la accionante, cabe insistir que la intervención del juez de tutela sólo es posible de observar que se incurrió en una vía de hecho, es decir, frente a la demostración de que la actuación tuvo como consecuencia el desconocimiento de las garantías constitucionales que derivan del derecho fundamental al debido proceso.

En estas condiciones, se tiene que de acuerdo con lo expresado por la propia accionante, en el año 2000 comenzó a ocupar el inmueble objeto de la controversia gracias a la autorización que para el efecto le fue dada por el entonces administrador del mismo y por la señora Diana María Lizcano, persona esta última que para esos días lo había arrendado pero que a la postre no lo habitó más. Los detalles sobre las condiciones como la accionante se hizo a la detentación material del inmueble se han querido presentar por ella misma, en forma por demás confusa, como producto de lo que ella denominó en un principio como una cesión o

subarrendamiento. No obstante que, como quedó consignado en los antecedentes de esta providencia, la accionante reconoció en el curso de una de las múltiples acciones que promovió para distraer e impedir su desalojo, haber empezado a ocupar el inmueble sin estipulación previa de ninguna clase sino porque así se lo autorizó el administrador.

- Sobre este punto para la Sala resulta pertinente indicar, en primer término, que el material probatorio con el que se pretendía respaldar la versión sostenida por la accionante no fue allegado en el trámite del proceso policivo, precisamente debido a la conducta pasiva de la querellada entonces. Ello sólo ocurrió con posterioridad al fallo de tutela de segunda instancia, en el cual se ordenó a la funcionaria de policía considerar dichas pruebas para establecer si con fundamento en ellas había lugar a modificar su decisión. Sin embargo, la señora Inspectora la mantuvo y no revocó la orden que había adoptado.

No encuentra la Sala que la decisión de mantener dicha orden hubiera obedecido a una actitud caprichosa de la autoridad policiva. Por el contrario, se enmarca en el ámbito de su autonomía funcional, pues ciertamente aún con las pruebas presentadas por la accionante en el proceso de tutela, resulta jurídicamente admisible sostener que la detentación material del bien que ella ejercía para la época en que se tramitó el proceso de amparo domiciliario, no estaba respaldada con las pruebas presentadas y finalmente apreciadas.

Es ese precisamente el supuesto previsto en las normas relativas al amparo domiciliario, la carencia de un título que otorgue al ocupante el derecho de morar en un bien ajeno y que, en el caso presente, lo reconoció siempre como ajeno, pues a pesar de que había promovido amparos posesorios en ocasiones precedentes, es lo cierto que la apreciación conjunta de las pruebas permitían a la funcionaria de policía llegar a una conclusión distinta respecto de la cual no cabe hacer reproche alguno por el juez constitucional. La competencia a cargo del funcionario de policía no es un ejercicio mecánico como a veces se pretende, pues los límites a los que se sujeta no le impiden apreciar y dar el valor que considere a las pruebas que se le exhiben y es sólo frente a una evaluación arbitraria de éstas que se constituye una vía de hecho.

- En efecto, recabando sobre el punto son varias las consideraciones que en este caso concreto permitían a la funcionaria de policía insistir en la decisión adoptada. En primer término, se observa que los pagos efectuados por la accionante no le asignaban por sí solos

la calidad de cesionaria, subarrendataria o arrendataria del bien, aún cuando así se denominaran. Además, si se repara en los conceptos que se cancelaban con cada uno de los recibos que han sido exhibidos en el trámite de la tutela, se observa que en su gran mayoría correspondían a una especie de cruce de cuentas por el pago de servicios públicos, situación que permitía a la inspectora no caracterizar dichos abonos como renta o cánones y concluir, como finalmente lo hizo, que la ocupación del bien no tenía ningún respaldo que la justificara distinto al consentimiento de un tercero que había tenido el dominio de las situaciones jurídicas que podían constituirse sobre el inmueble, como lo era el administrador.

Por otro lado, el último de dichos abonos relacionado con servicios públicos sólo se realizó en el mes de mayo de 2003, esto es, un año antes de que se iniciara el proceso policivo cuestionado; de manera que bien podía juzgarse por la inspectora que la ocupación del inmueble para ese momento sólo tenía por respaldo el consentimiento que para el efecto había dado el entonces administrador del mismo, pues ni siquiera en el año siguiente al último de los pagos se inició proceso alguno alegando la mora de la supuesta subarrendataria ni reparo por la ocupación del bien, de lo cual se podía inferir que dicha detentación material no tenía causa distinta a la mera liberalidad de aquél.

- Para la Sala también resulta claro que la intención del señor Patiño Díaz no era la de propiciar el desalojo de la accionante a cualquier costa, pues probado está que antes de iniciar el proceso policivo ofreció a la ocupante la posibilidad de regularizar su situación con la firma de un contrato de arrendamiento que, de haberse suscrito, le habría permitido a ésta constituirse en tenedora legítima del bien; alternativa que no le representaba renunciar a un mejor derecho que eventualmente pudiera alegar u oponer dentro del proceso policivo que se llevó a cabo en su contra, pues era claro que siempre había reconocido la propiedad del inmueble en un tercero²⁸ y cabía dentro del ámbito de competencia del funcionario de policía concluir, entonces, que su ocupación no estaba justificada de modo alguno, ni aún con las pruebas que le fueron exhibidas de manera extemporánea.

Y es que la realidad procesal indicaba que la accionante, contrario a lo manifestado por el juez de tutela de primera instancia, nunca estuvo en capacidad de demostrar al funcionario de policía su vinculación con el bien a título contractual y ni siquiera en su momento se ocupó de exhibir las pruebas en este sentido. De esta manera, estaba en el ámbito de competencia del funcionario de policía colegir que el morador del inmueble, el titular del

domicilio, conservaba la posibilidad de revocar la aprobación que había sido dada por un tercero para la ocupación del bien, en los términos de las normas atrás explicadas que rigen el procedimiento del amparo domiciliario. Y aún cabía concluir que el querellante si había consentido la estadía de la accionante, pero que frente a su negativa de legalizar o regularizar de algún modo su situación, revocó su consentimiento.

- Por otra parte, la alegada vulneración del debido proceso con el argumento de que el querellante hubiese asistido a las diligencias programadas dentro de proceso policivo, como representante del Ministerio Público, corresponde en realidad a una consideración artificiosa, pues la presencia del querellante, era obvio, la hizo en calidad de tal y no en el ejercicio de función pública alguna. Así, pues, ningún tipo de conflicto de interés puede predicarse de su conducta. Además, la presencia del Ministerio Público sólo es obligatoria en las diligencias de restitución del espacio público de acuerdo con el parágrafo primero del artículo 176 del Código de Policía de Bogotá, de manera que la alegada ausencia de un representante de éste no es por sí misma constitutiva de una vía de hecho.

- En conclusión, la Sala encuentra que el caso concreto planteaba una controversia susceptible de ser dirimida bajo las prescripciones del régimen de policía, pues de acuerdo con las pruebas allegadas, aún con aquellas aportadas de manera extemporánea, lo que se discutía no era la posesión ni la propiedad del bien, sino una petición encaminada a lograr amparo del domicilio del querellante. Por lo anterior, se denegará la tutela pero por las razones expuestas en esta providencia.

RESUELVE:

PRIMERO.- REANUDAR los términos dentro del proceso de tutela T-955.151, los cuales fueron suspendidos por orden de esta Sala Quinta de Revisión mediante Auto del 14 de diciembre de 2004.

SEGUNDO.- CONFIRMAR, pero por las razones expuestas en esta providencia, el fallo de tutela proferido por el Juzgado 47 Penal del Circuito de Bogotá, proferido dentro de la acción de tutela de la referencia, mediante el cual negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante.

TERCERO.- DESE cumplimiento a lo previsto por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Presidente de la Sala

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

- 1 Folio 14 del primer cuaderno del expediente
- 2 Folio 101 del primer cuaderno del expediente.
- 3 Folio 91 del primer cuaderno del expediente.
- 4 A Folio 75 obra copia del contrato de arrendamiento sin firma de la accionante
- 5 Folio 50 del primer cuaderno del expediente.
- 6 Folio 28 del cuaderno principal
- 7 Folio 141 y 149 del cuaderno principal
- 8 Folio 64 del cuaderno principal
- 9 Folio 65 del cuaderno principal
- 10 Folio 43 y 44 del cuaderno principal

- 11 Folio 69 del cuaderno principal
- 12 Folio 113 del cuaderno principal
- 13 Folios 127 y 135 del cuaderno principal
- 14 Sentencia T-627 de 1999
- 15 Cfr. Sentencia T-443 de 1993
- 16 Sentencia T-149 de 1998
- 17 Sentencia T-194 de 1996
- 18 Cfr T-329 de 1996, T-573 de 1997, T-567 de 1998, T-289 de 2003 y T-068 de 2005.
- 19 Sentencia C-543 de 1992
- 20 Sentencia T-974 de 2003
- 21 Sentencia T-179 de 1996
- 22 Las normas relativas a los proceso de perturbaciones a la posesión o mera tenencia en el Código de Policía de Bogotá son:

ARTÍCULO 208.-Deberes de las autoridades de policía para proteger la posesión o mera tenencia. Las autoridades de policía, para proteger la posesión o mera tenencia que las personas tengan sobre los inmuebles deberán:

- a. Impedir las vías de hecho y actos perturbatorios que alteren la posesión o mera tenencia sobre inmuebles y el ejercicio de las servidumbres.
- b. Restablecer y preservar la situación anterior cuando haya sido alterada o perturbada.

ARTÍCULO 209.- Amparo a la posesión o mera tenencia de inmuebles. La actuación se iniciará mediante querrela que deberá ser presentada personalmente por quien la suscribe, ante la Alcaldía Local correspondiente.

23 Sentencia T-194 de 1996

24 Sentencia T-203 de 1994

25 Sentencia T-028 de 2004

26 Sentencia SU-805 de 2003

27 Sentencia T-203 de 1994

28 Así se infiere de la condición que expuso para negarse a firmar el contrato y de las múltiples disquisiciones expuestas en cada uno de los procesos a los que acudió para explicar el origen y el supuesto respaldo de su posición.