

T-709-98

Sentencia T-709/98

ACCION DE TUTELA-Titularidad

La acción de tutela sólo puede ser interpuesta, en principio, para defender derechos fundamentales propios, pudiendo reclamar la protección el mismo afectado sin intervención de apoderado judicial. Sin embargo, puede incoar la acción un tercero para que se amparen derechos cuya titularidad no ostenta, cuando hay de por medio una representación legal, cuando su titular le ha extendido mandato expreso para ello o cuando el afectado no puede, por razones fácticas o jurídicas, promover su propia defensa, caso en cual opera la agencia oficiosa que debe probarse sumariamente y ponerse de manifiesto en el libelo demandatorio. Es menester que en todos estos casos de representación jurídica, el demandante acredite debidamente su calidad para actuar en nombre de otro.

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Legitimidad e interés

AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA-Declaración expresa y prueba sumaria de no poder promover su propia defensa

DERECHOS DEL NIÑO-Prevalencia permite protección por encima de exigencias procesales ordinarias/DERECHOS DEL NIÑO-Prevalencia permite protección a pesar de falta de legitimación del demandante

A la luz de la Carta Política, los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. Esa preeminencia le permite al juez de tutela proteger los derechos fundamentales de los menores, incluso por encima del ordenamiento legal, del reglamentario o de las exigencias procesales ordinarias - como en este caso concreto sería la falta de representación por parte del demandante-, cuando quiera que se compruebe un peligro inminente o una franca vulneración del derecho. Esto supondría, en principio, que el juez de tutela estaría en la obligación de averiguar si las denuncias son ciertas y si los derechos de los niños se encuentran verdaderamente en peligro, incluso a pesar de la falta de legitimidad del tutelante para incoar la acción.

DERECHOS DEL NIÑO-Debida representación

Es cierto que los derechos fundamentales de los niños tienen prevalencia sobre los demás, pero eso no justifica que en todos los casos pueda pasarse por alto el principio de la legitimación y el del interés para actuar, omitiéndose la exigencia de la debida representación. Esto conduciría a que, sin control alguno, cualquier individuo pudiera promover tutela en favor de cualquier menor que estuviera afectado en cualquier derecho fundamental, incluso, en contra de la voluntad del menor mismo y de la de sus representantes legales. Es de anotar que también en este campo, los derechos fundamentales tienen sus jerarquía; v. gr. no tienen la misma repercusión en el ámbito jurídico el derecho a la vida que el derecho a la recreación.

Referencia: Expediente T-177.646

Peticionario: Bernardo Estrada Sánchez

Procedencia: Juzgado Sexto Penal del Circuito de Cali.

Magistrado Ponente:

Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA

Santafé de Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de mil novecientos noventa y ocho (1998)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Vladimiro Naranjo Mesa - Presidente de la Sala -, Alfredo Beltrán Sierra y Antonio Barrera Carbonell, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de tutela radicado bajo el número T-177646, adelantado por el ciudadano Bernardo Estrada Sánchez contra la Junta de Acción Comunal del Barrio la Base de Cali y su presidente, Sonia Montoya de Muñoz.

I. ANTECEDENTES

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número ocho de la Corte Constitucional escogió para

efectos de su revisión, mediante Auto del 26 de agosto del presente año, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

1. Solicitud

El demandante, Hernando Estrada Sánchez, solicita la protección de los derechos fundamentales a la vida, la salud y a la igualdad de los niños que habitan el barrio La Base, de Cali, presuntamente vulnerados por la Junta de Acción Comunal que preside la señora Sonia Montoya de Muñoz.

2. Hechos

El señor Bernardo Estrada Sánchez, en su calidad de director técnico de la escuela del fútbol del barrio La Base de Cali, presentó demanda de tutela en contra de la Junta de Acción Comunal del barrio, así como contra su presidente, la señora Sonia Montoya de Muñoz, por cuanto esta organización decidió quitarle la posibilidad a sus pupilos de practicar dicho deporte en las canchas de propiedad de la junta, al instalar una barricada de alambres de púas y de palos en las correspondientes porterías. Afirma el demandante que esa medida constituye una represalia en su contra, por haberse negado a prestarle apoyo político a la señora Sonia Montoya de Muñoz cuando lanzó su campaña para el Concejo de la ciudad.

El demandante asegura que la presidente de la junta viene adelantando una campaña de desprestigio en su contra como estrategia de su persecución política, que los miembros de otras escuelas de fútbol -como la Blue Star- tienen total acceso a los escenarios deportivos y que nadie ha reconocido los triunfos atléticos alcanzados por el equipo que tiene a su cargo, cuyos miembros deben pagar por jugar en otros espacios públicos.

Por su parte, la señora Montoya de Muñoz señala que al demandante se le dio la oportunidad de dirigir una de las escuelas deportivas a cargo de la Junta de Acción Comunal del barrio La Base en 1997, pero que desde entonces aquél ha demostrado una personalidad eminentemente conflictiva, pues propicia discusiones sin sentido “y forma problemas por cosas que no tienen razón de ser ni son de mucha importancia.”

Agrega que existe un cronograma para el acceso al campo de fútbol, distribuido equitativamente entre las diferentes escuelas y administrado por la junta de acción comunal, que tiene aproximadamente dos años de antigüedad. Los palos y alambres de púas se instalan, según la demandada, para impedir que el gramado se utilice durante las labores de mantenimiento que se realizan los lunes y viernes, o cuando no hay equipos jugando.

Por último, la señora de Montoya señala que la Junta de Acción Comunal decidió separar de la dirección técnica de Escuefútbol al demandante, por los constantes enfrentamientos propiciados, nombrando en su lugar a otra persona que en la actualidad desempeña el cargo. Agrega que a los alumnos de dicha escuela, sí se les garantizan los derechos sobre los escenarios deportivos del barrio, y no se encuentran excluidos del cronograma.

3. Pretensiones

El accionante solicita que se haga respetar el derecho fundamental a la práctica deportiva que tienen los menores a su cargo, así como el derecho a la igualdad con respecto a los demás menores del barrio. En consecuencia, pide que se le permita utilizar la cancha en la misma proporción que se le permite a los demás clubes del barrio

II. ACTUACION JUDICIAL

1. Primera instancia

Mediante providencia del 8 de junio de 1998, el juzgado 4 Penal Municipal de Santiago de Cali concedió la presente acción por considerar que las declaraciones recibidas permitían deducir que la presidente de la junta de acción comunal del barrio la Base había tomado represalias contra varios integrantes del equipo, entre los que se encuentra su entrenador, por el hecho de que no participaron en la campaña política impulsada por ella con el fin de obtener un cargo público. Para el despacho judicial, la actitud de la demandada quebranta los derechos fundamentales a la vida, la salud y la igualdad.

2. Impugnación

La señora Sonia Montoya de Muñoz, obrando como presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio La Base, sostiene en su escrito de impugnación que en ningún momento se han violado derechos fundamentales del accionante. En este sentido, manifiesta que el objetivo

de la junta es imponer orden y disciplina en el uso de las canchas de fútbol, para lo cual estableció un horario estricto dentro del cual pueden utilizarse los escenarios deportivos, pero que el demandante pretende hacer caso omiso de dicho programa y planea entrenamientos cuando las canchas no están disponibles.

Agrega que la Juez de primera instancia sólo escuchó las declaraciones del accionante, quien dio inicio a la presente acción por haber sido desvinculado en el ejercicio de las funciones de instructor deportivo de un equipo de fútbol del barrio en que ellos residen.

3. Segunda Instancia

El ad-quem revocó en su integridad el fallo recurrido por considerar que a los niños del barrio la Base de la ciudad de Cali, se les venía permitiendo utilizar sin discriminación alguna el campo de fútbol. Para el despacho judicial, lo que en realidad ocurrió es que el demandante, descontento con la decisión adoptada por la junta de acción comunal que lo desvinculó de la dirección de la dirección técnica del equipo de fútbol, acudió a la vía de tutela para conservar su puesto, cuando este tipo de decisiones deben ser resueltas en los estrados de la justicia ordinaria.

Por su parte, el derecho a la recreación de los menores no se ha visto coartado, toda vez que del acervo probatorio se tiene que la población infantil sigue usufructuando libremente del campo de juego.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

1. Titularidad de la acción de tutela

El artículo 86 de la Carta Política señala:

“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales,

cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

“...” (Subrayas fuera del original)

Además, el artículo 10 del Decreto 2591 advierte:

“Artículo 10. Legitimidad e interés

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

“También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

“...”(Subrayas fuera del original)

Según se desprende de los anteriores textos, la acción de tutela sólo puede ser interpuesta, en principio, para defender derechos fundamentales propios, pudiendo reclamar la protección el mismo afectado sin intervención de apoderado judicial.

Sin embargo, puede incoar la acción un tercero para que se amparen derechos cuya titularidad no ostenta, cuando hay de por medio una representación legal, cuando su titular le ha extendido mandato expreso para ello o cuando el afectado no puede, por razones fácticas o jurídicas, promover su propia defensa, caso en cual opera la agencia oficiosa que debe probarse sumariamente y ponerse de manifiesto en el libelo demandatorio. Es menester que en todos estos casos de representación jurídica, el demandante acredite debidamente su calidad para actuar en nombre de otro.

Según el artículo 10 del Decreto 2591 -ya aludido-, es posible agenciar derechos ajenos cuando su titular se encuentra imposibilitado para promover por sí mismo la tutela. Según la norma, “cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”.

Si la calidad de agente oficioso no se acredita ni se prueba -siquiera sumariamente-, el juez

de tutela debe declarar improcedente la tutela por falta de legitimación o interés, como se deriva del artículo 10, tantas veces mencionado.

3. El caso particular

En el caso sub lite, el actor intenta obtener la protección de los derechos a la igualdad, a la educación y a la recreación de los niños que tiene supuestamente a su cargo, porque la decisión de la junta de acción comunal del barrio de La Base les impide el ingreso al campo de fútbol para practicar ese deporte.

Debido a que el mecanismo de la acción de tutela está al alcance de cualquier persona, los menores de edad están legitimados para interponer la demanda de sus derechos fundamentales por sí mismos, aunque en su lugar también puedan hacerlo, como es obvio, sus representantes legales, es decir sus padres o tutores.

Por ello, en primer lugar, si el señor Bernardo Estrada tenía interés en promover la tutela para proteger los derechos de los menores futbolistas, era su deber inicial conseguir el poder de representación que habría de tramitar junto con la demanda. Sin embargo, tal documento no figura en el expediente.

No puede aducirse que la calidad de director técnico del equipo le granjeaba la de representante legal, pues no existe norma legal que sustente dicha conexidad. Además, como lo advierte la presidenta de la Junta de Acción Comunal del Barrio, el demandante fue removido de su cargo como instructor de la escuela deportiva y actualmente otra persona ocupa su lugar.

Ahora, la ausencia de un poder de representación haría pensar en una posible agencia oficiosa, pero esta figura, como se vio, exige por parte del demandante, la declaración expresa y prueba sumaria de que el titular del derecho (y su representante legal) no pueden promover por sí mismos la defensa del derecho. En el caso particular, el actor no manifestó su voluntad de actuar como agente oficioso y tampoco demostró el porqué los menores o sus representantes legales estaban imposibilitados para entablar la demanda.

En ausencia de tales requisitos, esta Sala de Revisión no puede más que declarar improcedente la acción de tutela, no sin antes hacer una precisión en torno a la prevalencia

de los derechos de los niños frente a la normatividad legal.

A la luz de la Carta Política (art. 44), los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. Esa preeminencia le permite al juez de tutela proteger los derechos fundamentales de los menores, incluso por encima del ordenamiento legal, del reglamentario o de las exigencias procesales ordinarias - como en este caso concreto sería la falta de representación por parte del demandante-, cuando quiera que se compruebe un peligro inminente o una franca vulneración del derecho.

Esto supondría, en principio, que el juez de tutela estaría en la obligación de averiguar si las denuncias de la demanda son ciertas y si los derechos de los niños se encuentran verdaderamente en peligro, incluso a pesar de la falta de legitimidad del tutelante para incoar la acción. Así lo hizo, por ejemplo, la Sala Quinta de Revisión de tutelas de la Corte cuando en reciente pronunciamiento manifestó:

“No son aplicables a esta clase de procesos [la tutela] las mismas exigencias formales ni las de representación judicial que se contemplan en la ley para los fines de definir la legitimación de la parte activa en los procesos ordinarios.

“La Constitución, según su artículo 4, es norma de normas y, por tanto, sus disposiciones no pueden resultar desplazadas ni frustradas por la aplicación forzada de preceptos del nivel legal que no siempre encajan en las finalidades ni en el sistema jurídico fundado en 1991, como ocurriría si se aceptara la tesis que en esta ocasión corrige la Corte.

“Ejemplo fehaciente de lo dicho lo constituyen las reglas alusivas a la representación legal de los menores, que tienen razón de ser en cuanto se controvertan asuntos de naturaleza civil o comercial, pero que obstaculiza la preferente protección de los derechos fundamentales de aquéllos, como lo muestra justamente el caso de autos.

“Para el fallo de segundo grado, resulta indiferente el rango constitucional autónomo de la acción de tutela y es de segundo orden la protección de los derechos fundamentales de los niños por el sólo motivo de que sus padres o guardadores, o funcionarios públicos, no acudan ante el juez, a manera de intermediarios, para exponerle los hechos que demandan su

urgente actividad, aspecto ese -el de la representación judicial- que, en el sentir del Consejo de Estado, tiene mayor trascendencia jurídica. Olvida la instancia que el juez de tutela está obligado a desempeñar un papel esencialmente activo con miras a la efectividad de los derechos, y que basta su conocimiento acerca de que están en juego los de un menor -aun a partir del informe de éste- para que deba desplegar de inmediato su gestión investigativa y probatoria, pues la función constitucional que se le confía es la de resolver, haciendo que imperen los postulados básicos de la Constitución en el caso concreto, con apoyo en la directa verificación de los hechos, en un plano sustancial y no puramente formal.

“No puede perderse de vista que los derechos fundamentales de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. Ellos pueden verse afectados por la actividad, la indolencia o la omisión de sus propios padres o tutores.

“Aunque inexplicablemente lo ignora el juez de segunda instancia cuando restringe a unas determinadas personas, taxativamente enunciadas, la representación judicial de los menores en procesos de tutela, el artículo 44 de la Constitución, en relación con las normas constitucionales y los tratados internacionales que plasman los derechos de los niños, establece perentoriamente que “cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores”. Para la Carta, entonces, la legitimación en la causa en este tipo de procesos se encuentra en la protección de los derechos del menor y no en un interés individual, ni en los lazos de familia o jurídicos de aquél con quien los invoca”(T-409/98 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)

Esta Sala de Revisión estima que la jurisprudencia transcrita constituye un precedente importante en el tópico de la protección de los derechos del menor, pero cree que aplicarla sin condicionamiento ni restricción alguna al caso sub lite llevaría indefectiblemente a la desnaturalización de la tutela. Incorporar la jurisprudencia antes reproducida al caso concreto por el hecho de que se trata de un derecho fundamental en cabeza de un menor, sería desfigurar por generalización este mecanismo judicial.

Es cierto que los derechos fundamentales de los niños tienen prevalencia sobre los demás, pero eso no justifica que en todos los casos pueda pasarse por alto el principio de la legitimación y el del interés para actuar, omitiéndose la exigencia de la debida representación. Esto conduciría a que, sin control alguno, cualquier individuo pudiera

promover tutela en favor de cualquier menor que estuviera afectado en cualquier derecho fundamental, incluso, en contra de la voluntad del menor mismo y de la de sus representantes legales. Es de anotar que también en este campo, los derechos fundamentales tienen sus jerarquía; v. gr. no tienen la misma repercusión en el ámbito jurídico el derecho a la vida que el derecho a la recreación.

En el caso concreto, el juez de tutela debió denegar la solicitud presentada por el ex técnico del equipo de fútbol, quien carecía de poder para incoar la demanda, pues, dada la naturaleza del derecho afectado, no era posible una actuación de oficio tendiente a garantizar la recreación de los menores, si ellos mismos no lo solicitaron ni tampoco sus padres. Incluso, en contra de las apreciaciones del demandante, éstos podrían pensar que la instalación de los alambrados y las empalizadas en las en las canchas de fútbol era conveniente para evitar el deterioro de la gramilla. Por supuesto, si el derecho involucrado hubiera sido de aquellos cuyo ataque pone en peligro inminente y en riesgo actual la integridad física o moral del menor, el juez habría tenido que actuar de inmediato, pasando por encima de las exigencias procesales, de la misma normatividad legal y, es posible, de la propia voluntad de los representantes legales; pero el asunto analizado por esta Sala de Revisión no encaja en estos parámetros de urgencia.

Por las razones anteriores, esta Sala de Revisión considera que la tutela interpuesta por Bernardo Estrada Sánchez es improcedente, y así lo expresará en la parte resolutive de esta providencia.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la decisión del Juzgado Sexto Penal del Circuito de Cali por medio de la cual se revocó la sentencia de primera instancia que concedió la tutela de Bernardo Estrada Sánchez contra la Junta de Acción Comunal del Barrio, La Base, pero por las razones anotadas en esta providencia.

Segundo: Por Secretaría General de la Corte Constitucional, DESE cumplimiento a lo previsto

por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado Ponente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO