



JUZGADO TRECE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, veintidós (22) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicado:	05001 40 03 013 2020 00573 00
Procedimiento:	Acción de tutela
Accionante (s):	Dorelly Ramírez
Accionado (s):	Municipio de Medellín
Tema:	Subsidiariedad de la acción de tutela
Sentencia	General: 251 Especial: 238
Decisión:	Deniega el amparo constitucional deprecado

Se procede a resolver la acción de tutela del trámite de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Manifestó la accionante, que vive hace aproximadamente 25 años en la vivienda ubicada en la calle 101 B N° 37 – 45 en el barrio Santa Cecilia de la comuna 3 de Manrique. Aseguró que desde hace algún tiempo en el lote posterior a su vivienda se están presentando unos desprendimientos de suelo en el talud de terreno proveniente de la zona de apoyo de un sendero en concreto y baranda metálica construido por el Municipio de Medellín. De un informe técnico realizado por el ente territorial, se observa que “existe una situación de desconfinamiento del talud de apoyo de un sendero peatonal, que está afectando un lote particular y, aunque el riesgo no es alto, en el futuro puede llegar a comprometer la estabilidad de la obra del sendero con posibles afectaciones a la parte posterior de la vivienda”.

Asegura que, 4 años después de la visita, no se han observado las recomendaciones de intervenir el sendero peatonal que permitiera recuperar la estabilidad inicial, lo cual está afectando la vivienda, vulnerando sus

derechos fundamentales a la vivienda adecuada, la cual es habitada por dos menores de edad, uno de 3 y otro de 17 años, así como 2 adultos mayores.

Por lo anterior, solicitó al Despacho amparar sus derechos fundamentales, ordenando al Municipio de Medellín- Secretaría de Infraestructura física, hacer lo dispuesto en la visita técnica del 10 de marzo de 2016. Igualmente, “que realice un plan con la Policía Municipal y las entidades y autoridades que considere pertinente, para garantizar que, mientras realiza la intervención en el sendero peatonal, se garantice la seguridad, vida e integridad de los habitantes de la pluricitada vivienda, pues dicho plan, en todo caso, deberá contemplar la asignación de al menos dos miembros de las entidades públicas responsables, vigilen de forma permanente los dos extremos de ambas estructuras”.

2. La acción de tutela fue admitida el 10 de septiembre de 2020, debidamente notificada por correo electrónico al Municipio accionado.

3. El Ente Territorial, allegó respuesta a la presente acción de tutela, en la que se opuso a la prosperidad de las pretensiones aquí esgrimidas al considera lo siguiente:

Aceptó como cierto que la accionante vive en la Calle 101 B No. 37-45, de la ciudad de Medellín. Con respecto a lo informado sobre el sendero peatonal aledaño a la vivienda, considera que el mismo se encuentra en muy buen estado, y solo se observa pérdida en algunos sitios del suelo de soporte, que está relacionado con las aguas y los flujos superficiales que arrastran material. Sin embargo, este sendero peatonal no limita con la vivienda dado que existe una distancia entre la misma y el sendero, como se evidencia en las fotografías del sector. Considera que las problemáticas de la vivienda NO son ocasionadas por la obra de infraestructura. Aceptó el contenido del informe técnico del 10 de marzo de 2016.

En la categorización de la zona, se priorizó la misma con un “riesgo bajo”, pues en la visita que se le hizo, se evidenció que la construcción no cuenta con una afectación evidente en su exterior y que las afectaciones del interior de la vivienda no están relacionadas con las obras públicas del sector.

Acreditó que se han realizado varias visitas al sector y se estableció un plan de intervención; sin embargo, el mismo no cuenta con prioridad, por cuanto las obras públicas que son objeto de mantenimiento y construcción por parte de esta Secretaría de Infraestructura, y la obra objeto de la presente acción, no ha aumentado en su deterioro, lo cual confirma que la obra a ejecutar tiene una priorización baja.

Así las cosas, considera que no se cumple con los requisitos de procedencia de la acción de tutela, pues de los hechos no se advierte una vulneración concreta por parte del municipio, pues ha actuado conforme a derecho, máxime que las afectaciones en la vivienda de la accionada, nada tienen que ver con el puente de propiedad de la entidad. Recordó que está prohibido disponer de recursos públicos para ejecutar obras de carácter particular.

Así mismo, tampoco se cumple con el requisito de subsidiariedad, pues, la acción para perseguir la protección de derechos colectivos es la acción popular.

II. COMPETENCIA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y el Decreto 2591 de 1991, artículo 32, es competente este Despacho para conocer y decidir respecto de la solicitud de tutela impetrada.

III. PROBLEMA JURÍDICO.

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el asunto bajo estudio, se debe determinar si en el presente caso se cumplen con los requisitos de procedencia de la acción de tutela.

IV. CONSIDERACIONES

1. DE LA ACCIÓN DE TUTELA. Conforme al artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, el objeto fundamental de la acción de tutela, no es otro que la protección efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten vulnerados

o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados en la ley.

2. DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA (ACTIVA - PASIVA) EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política “*Toda Persona*” puede recurrir a la 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*”.

Conforme lo anterior, la acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de (i) un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; (ii) mediante apoderado judicial; y (iii) por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimación en la causa por activa.

En el presente asunto, la señora **Dorelly Ramírez**, actúa en causa propia, por lo que se encuentra acreditado el presupuesto procesal de legitimación en la causa por activa.

Se tiene además la legitimación en la causa por pasiva de la accionada, toda vez que es a quien se le endilga la “presunta” vulneración de los derechos fundamentales esgrimidos por la accionante.

3. EL CARÁCTER SUBSIDIARIO DE LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA PARA EVITAR UN PERJUICIO IRREMEDIABLE.

Es bien sabido que la acción de tutela es un instrumento reservado para la protección de derechos fundamentales ante la ausencia de acciones efectivas para la salvaguarda de estos, por eso que este requisito es tan importante. Ha sido explicado innumerables veces por la jurisprudencia, entre ellas, en la sentencia T 040 de 2018, en los siguientes términos:

“Según el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución Política, el requisito de subsidiariedad se refiere a que la acción de tutela procede cuando el afectado (i) no cuenta con otros medios de defensa judicial; (ii) a pesar de que dispone de otros medios judiciales que resultan idóneos y eficaces para la protección de sus derechos, el recurso de amparo se utiliza para evitar un perjuicio irremediable.

En aquellos asuntos en que existan otros medios de defensa judicial, la jurisprudencia de este Tribunal ha determinado que caben dos excepciones que justifican su procedibilidad, siempre y cuando también se verifique la inmediatez:

(i) A pesar de existir otro medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede, en principio, como mecanismo transitorio. No obstante, la Corte ha reconocido que en ciertos casos, si el peticionario está en situación de debilidad manifiesta, el juez constitucional puede realizar el examen de la transitoriedad de la medida, en atención a las especificidades del caso, en particular a la posibilidad de exigir al accionante que acuda después a los medios y recursos judiciales ordinarios y concluir que resulta desproporcionado imponerle la carga de acudir al mecanismo judicial principal.

(ii) Si bien existe otro medio de defensa judicial, éste no es idóneo o eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual las órdenes impartidas en el fallo de tutela tendrán carácter definitivo.”

4. DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA. Si bien se ha entendido que, al tratarse de un derecho de contenido prestacional, no es catalogado como un derecho fundamental, la jurisprudencia ha explicado la fundamentalidad del mismo, al precisar en la sentencia T 299 de 2017:

“Bajo el orden constitucional vigente, el derecho a la vivienda digna implica contar con un espacio propio o ajeno, que le permita a la persona por un lado, protegerse de los rigores del medio ambiente y, por el otro, desarrollar sus actividades personales y familiares en un ambiente de intimidad, con unas mínimas condiciones de dignidad que les permita satisfacer su proyecto de vida.

*La Sala Plena de la Corte ha precisado el alcance del derecho la vivienda digna de conformidad con la Observación General No. 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas,[25] en el sentido en que, **para que una vivienda pueda considerarse adecuada en los términos del Pacto Internacional, es necesario que cuente con espacios seguros, iluminados, ventilados, con una infraestructura básica apropiada y con el suministro de los servicios básicos, todo ello a un costo razonable.***

*La jurisprudencia constitucional ha tutelado el derecho a la vivienda digna en diferentes escenarios y contextos; por ejemplo, **cuando la vivienda amenaza ruina por culpa de la propia administración, bien sea por acción o por omisión.** Concretamente, ha precisado que la construcción de unidades habitacionales en terrenos no aptos para ello, significa la exposición de sus habitantes a un riesgo extraordinario que compromete su derecho fundamental a la seguridad personal, incluso, a la vida y a la integridad personal. **Ha protegido grupos familiares que habitan en una casa que corre el riesgo de caerse, cuando dentro de sus miembros se encuentran sujetos de especial protección constitucional, tales como niños, adultos mayores o personas con discapacidad.** La jurisprudencia ha puntualizado esta regla en los siguientes términos: **‘una persona tiene derecho a que la entidad responsable —por acción u omisión— de afectar —total o parcial-mente— su vivienda, hasta el punto de poner en riesgo su vida e integridad personal, tome las medidas adecuadas para evitar que el riesgo persista. Esta protección es prioritaria cuando en la vivienda se encuentran sujetos de especial protección constitucional.’** La jurisprudencia considera que se viola el derecho a la vivienda digna de personas que debe ser reubicadas, especialmente cuando son vulnerables, cuando la administración “no adopta*

las medidas adecuadas y necesarias para cumplir efectivamente un programa de reubicación, del cual depende su nueva vivienda, tales demoras conllevan una afectación mayor al derecho a la vivienda de la que ya se tenía –así como de los derechos fundamentales conexos–, y no se adoptan nuevas medidas para minimizar o reducir los nuevos riesgos a los que se expone a las personas.”

*La protección a la vivienda digna también se ha dado cuando no existe certeza sobre el riesgo de que la vivienda sea efectivamente afectada, hasta un grado tal que comprometa otros derechos fundamentales. **La jurisprudencia también ha protegido el derecho en casos en los que se protege a las personas que podrían ver vulnerados sus derechos, aunque existiera un “grado importante de incertidumbre” al respecto, pues “el riesgo que se deriva [del] margen de duda no tiene por qué ser asumido” por la accionante y su grupo familiar.** Se ha ordenado al ente administrativo respectivo realizar los estudios necesarios para determinar la existencia o no del riesgo y la magnitud del mismo, así como la obligación de ‘tomar las medidas adecuadas’ para prevenirlo.*

Ahora bien, “el derecho a la vivienda digna no sólo contempla la posibilidad de encontrarse bajo un tipo de construcción que se sostenga” La jurisprudencia constitucional, en armonía con la citada Observación, ha precisado como necesarios para la efectividad del derecho a la vivienda adecuada el cumplimiento de los siguientes criterios:

(i) seguridad jurídica de la tenencia;

(ii) disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura;

(iii) gastos soportables;

(iv) habitabilidad;

(v) asequibilidad;

(vi) lugar; y

(vii) adecuación cultural.

Del primer aspecto, el Comité observa que el derecho a la vivienda contempla que la tenencia de la vivienda por parte de las personas, sin importar de cuál de todas sus formas se trate,

“(...) debe gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

En conclusión, a la luz de la jurisprudencia constitucional y del bloque de constitucionalidad (teniendo en cuenta la lectura que hace de la Observación General No. 4 del Comité del Pacto), puede concluirse que el derecho a la vivienda no garantiza a las personas simplemente un techo o un lugar cubierto donde puedan habitar, debe ser interpretado de forma amplia y teniendo en cuenta que los derechos fundamentales son indivisibles, interdependientes y están interrelacionados. En efecto, implica el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte, y en ese orden de ideas, el concepto de “vivienda” debe ir atado al de adecuación, es decir, disponer de un lugar donde poderse resguardar, que permita un espacio con una seguridad, una iluminación y una ventilación adecuadas, acordes con una infraestructura necesaria para los servicios básicos, y todo ello a un precio razonable.

*La materialización del derecho fundamental a la vivienda digna, no implica únicamente la posibilidad de adquirir un inmueble para su habitación, sino, a su vez, que dicho acceso sea real y estable, en el sentido de que el bien otorgado permita su goce efectivo y se constituya en un lugar adecuado para que una persona y su familia puedan desarrollarse en condiciones de dignidad. **El derecho a la vivienda digna requiere para su perfeccionamiento, de unas condiciones mínimas que les permitan a las personas desarrollar sus actividades personales y familiares en condiciones de dignidad.** Toda persona tiene derecho a un lugar seguro para vivir en paz y dignamente, acorde con sus necesidades humanas, teniendo en cuenta que se debe proteger especialmente a quienes se*

encuentran en situaciones de indefensión, de debilidad manifiesta o de desventaja de acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda, como las madres cabeza de hogar que no cuentan con los recursos suficientes para adquirir una vivienda adecuada a sus necesidades, la población ubicada en zona de riesgo, los desplazados por la violencia, las personas de la tercera edad y los niños, entre otros. Por supuesto, se trata de un derecho de compleja aplicación, que supone el diseño e implementación de políticas públicas, sostenibles, en condiciones democráticas y orientadas a garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales, con las diferencias que tengan en cuenta a sujetos de especial protección o en las situaciones mencionadas”.

5. CASO CONCRETO.

La accionante, con la presente tutela, pretende la protección constitucional de sus derechos fundamentales a la vida y la integridad personal, como quiera que, según considera, el municipio de Medellín los está afectando, pues es propietaria de una porción de terreno en el que se encuentra un puente y una baranda metálica, cuya estabilidad está amenazando su vivienda y este se rehúsa a realizar unas recomendaciones propuestas desde el año 2016.

Por su parte, la accionada, se oponen a la prosperidad de las pretensiones, al considerar, en primer lugar, que las afectaciones en el interior de la vivienda, no son responsabilidad de la administración sino de la humedad sobre la cual está construida la vivienda, así mismo, la acción procedente para obtener la protección que persigue es la “acción popular” y no la acción de tutela.

Así las cosas, el amparo constitucional deprecado será denegado, por lo que pasa a exponerse:

Si bien la jurisprudencia de la Corte Constitucional le ha otorgado justiciabilidad al derecho a la vivienda digna, al ser este de carácter prestacional, su procedencia es excepcional, habida cuenta que requiere de disponibilidad presupuestal.

Ahora, la accionante invoca la protección al derecho a la vida y la integridad personal, de la lectura de los hechos y pretensiones allí esgrimidas, todo redundante en el derecho a la vivienda digna, igualmente, la jurisprudencia invocada recae sobre tal derecho.

En ese sentido, esta agencia judicial despachará desfavorablemente las pretensiones de la acción de tutela, atendiendo al incumplimiento del requisito de subsidiariedad, pues como lo explicó el ente territorial, la acción idónea para obtener la protección de un derecho colectivo, fundamentado en los hechos aquí expuestos es, evidentemente, la acción popular.

De la lectura y el análisis de los documentos allegados al plenario, advierte el Despacho que la obra denunciada, ni la vivienda “amenazan ruina”, como presupuesto de procedencia excepcional de la acción de tutela, evento en el cual, se autoriza al juez constitucional a intervenir determinada situación.

No puede perderse de vista que la acción de tutela es una herramienta excepcional, ante la ausencia de acciones efectivas para obtener la realización de un derecho fundamental o ante la inminencia de la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En ese sentido, no se acreditó que la vivienda amenazara ruina, la obra de propiedad del ente territorial tampoco amenaza ruina conforme a los conceptos técnicos allegados al plenario y, si bien se enunció la existencia de sujetos de especial protección constitucional en la vivienda (menores de edad y adultos mayores), no se explicó la forma en la que esta situación concreta afecta sus derechos fundamentales; es decir, la salud, o la misma vida.

En muchas ocasiones, la jurisprudencia ha explicado que el perjuicio irremediable y la vulneración al derecho fundamental debe estar acreditado en el expediente, **este no puede ser imaginario u alternativo** y, si bien de las fotografías allegadas con la solicitud de tutela, se observan grietas y humedad, estas no tienen la entidad suficiente para amenazar ruina, ni de los conceptos técnicos se advierte esta consecuencia.

Por lo anterior, la presente acción debe ser despachada desfavorablemente, no sin antes advertir el carácter subsidiario de la misma y, en el presente

asunto, la accionante tiene otra acción constitucional (la acción popular) o las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

No se advierte desidia en el comportamiento del ente territorial, pues cuenta con visitas técnicas anteriores a la presente acción de tutela, así como un plan de intervención en la zona, el cual, si bien cuenta con una priorización baja, de cara a la situación concreta, se ha contado con presencia institucional.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la suscrita **Juez Trece Civil Municipal de Oralidad de Medellín**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

PRIMERO: **Negar** el amparo tutelar solicitado por la señora **Dorelly Ramírez**, en contra del **Municipio de Medellín**.

SEGUNDO: Advertir que esta providencia puede ser impugnada al correo electrónico cmpl13med@cendoj.ramajudicial.gov.co. En caso de no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, remítase inmediatamente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

PAULA ANDREA SIERRA CARO

JUEZ

5

Firmado Por:

PAULA ANDREA SIERRA CARO

JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 013 CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLÍN

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**e816658e1a5849f2c7fc53b626c32c2d50b9b61b84b2d468a7f1ee2465
7e192f**

Documento generado en 22/09/2020 03:57:43 p.m.