REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
**JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO**
Bogotá D. C., catorce de octubre de dos mil veintiuno

| | |
|---|---|
| **EXPEDIENTE:** | **ACCIÓN DE TUTELA No. 2021-00768** |
| **ACCIONANTE:** | **ALEXANDRA ISABEL ZUBIETA VILLAMARIN** |
| **ACCIONADO:** | **CONJUNTO RESIDENCIAL ALAMEDA TIERRA GRATA – PROPIEDAD HORIZONTAL.** |

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN** de la **ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia.

## I. ACCIONANTE:

Se trata de la señora **ALEXANDRA ISABEL ZUBIETA VILLAMARIN**, mayor de edad, quien actúa en nombre propio.

## II. ACCIONADO:

Se dirige la presente **ACCIÓN DE TUTELA** contra **CONJUNTO RESIDENCIAL ALAMEDA TIERRA GRATA – PROPIEDAD HORIZONTAL.**

## III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

La petente refiere los derechos de **PETICION, DEBIDO PROCESO e IGUALDAD.**

## IV.- OMISIÓN ENDILGADA AL ACCIONADO:

Aduce la accionante que, en diciembre de 2019, momento en el cual poseía un parqueadero de la accionada por sorteo con plazo de expiración 30 de enero de 2020, se dirigió al administrador de dicha copropiedad informándole la intención que tenía de adquirir el parqueadero, quien le indicó que para tal efecto debía allegar cierta documentación, la que le presentó con posterioridad.

Sostiene que le radicó varios derechos de petición a la tutelada, los cuales no le fueron contestados, para luego si terminar por cobrarle intereses supuestamente porque no pagaba cuota de administración respecto del parqueadero, a pesar, de que ella efectúa el pago cumplidamente, es más, hasta con anterioridad a la fecha de su causación.

Refiere que interpuso otra acción de tutela, ya que la tutelada no la reconocía como propietaria, pues al adquirir el inmueble obtenía el parqueadero que ganó por sorteo el dueño anterior.

Arguye que sin importar dicho trámite la copropiedad demandada decidió cobrarle por las tutelas que le interpuso, con el argumento que tuvieron que contratar un abogado, el valor de $800.000.oo, advirtiéndole que por cada ocasión en que interponga una tutela en su contra le seguirán cobrando dicho concepto.

Pretende la accionante con esta acción constitucional, le sean tutelados los derechos fundamentales que invoca, ordenándole a la accionada retire del estado de cuenta de la casa 129 el concepto de honorarios por valor de $800.000.oo., generándole el paz y salvo correspondiente.

## V.- TRAMITE PROCESAL:

Admitida la solicitud por el a-quo, (JUZGADO 5° DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE de la ciudad), ordenó notificar a la accionada a fin de que rindiera informe respecto a los hechos aducidos por la petente.

## VI.- FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juez de primer grado mediante fallo impugnado dispuso **NEGAR** el amparo invocado por la accionante, al considerar que ésta cuenta con otros mecanismos de defensa para plantear la discusión que pretende por vía de tutela.

## VII. IMPUGNACIÓN:

Impugna el fallo de primer grado la tutelante argumentando en resumen que el a-quo desconoció que el concepto "honorarios" que le está siendo cobrado por la accionada no puede ser ejecutado, pues el mismo se generó por la interposición de dos acciones de tutela contra la misma copropiedad, por ende, realizar el cobro de un perjuicio por responsabilidad extracontractual, obligaría a que cualquier residente interesado en acudir al sistema de justicia, valore su capacidad económica que le permita soportar las posibles contingencias económicas que se deriven de promover los mecanismos judiciales para su defensa.

## VIII. CONSIDERACIONES

**1.** La **ACCION DE TUTELA** constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El art. 86 de nuestra Carta Magna así lo consagra; sin embargo, ese mismo precepto, en sus incisos tercero y quinto, señala los casos en que deviene improcedente la acción de tutela; al respecto expresa:

> ***"Art.86. (.....).***
> ***(.....).***

***Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.***
***(.....).***
***La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión."***

La tutela no procede, cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al disponer que solo es viable cuando se ejercita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose como tal, sólo el que pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

Al respecto, de acuerdo con la configuración constitucional, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales: de una parte, como mecanismo principal, si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz al cual pueda acudir en busca del amparo requerido y, de otra parte, cuando exista otro medio de defensa judicial, la tutela actuará como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

**2**. **De los derechos presuntamente vulnerados**

**DEBIDO PROCESO:** En el título II, Capítulo 1 de la Constitución Política se consagraron en forma expresa algunos derechos fundamentales, entre ellos el debido proceso, al respecto anota el art. 29 de ese ordenamiento jurídico:

***"Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.***
***Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.***
***En materia penal, la ley permisiva o favorable, aún cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.***
***Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.***
***Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."***

Como desarrollo de ese derecho, el Legislador estableció las formas de cada juicio, consagrando reglas adjetivas a las cuales debían sometimiento los asociados y los funcionarios, como mínima garantía de los derechos para los primeros, y dique para evitar la arbitrariedad de los segundos.

La observancia de ese conjunto de normas legales es lo constitutivo del DEBIDO PROCESO; son garantía para la protección y el debido reconocimiento a los derechos de las personas, y al mismo tiempo, la forma de racionalizar y ordenar la función judicial o administrativa.

Allí donde se adopte una consecuencia que afecta a un particular sin previo agotamiento de las reglas procesales dispuestas para ello, o por quien no tiene jurisdicción para hacerlo, se encuentra vulnerado el derecho al DEBIDO PROCESO.

En el título II, Capítulo 1 de la Constitución Política se consagraron en forma expresa algunos derechos fundamentales, entre ellos el de **PETICIÓN**. Al respecto anota el art. 23 de ese ordenamiento jurídico:

> ***"Artículo 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.".-***

Hace parte del núcleo esencial de ese derecho fundamental, como lo ha anotado reiteradas ocasiones la Corte Constitucional, la efectividad y pronta respuesta a la solicitud elevada ante la autoridad; por tanto, la operancia del silencio administrativo, así abra vía a una demanda ante la jurisdicción contencioso-administrativa, no trastoca en improcedente la acción de tutela, pues en todo caso, mientras no se dé respuesta real a la petición, este derecho sigue en estado de vulneración. La acción contenciosa no busca, como si lo hace la de tutela, la respuesta a la petición, sino ataca la decisión presunta, el fondo mismo de la resolución.

Sobre este tema dijo la Corte Constitucional en sentencia 242 de 1993:

> ***"..... no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición, la falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquél y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente al derecho de del 5 de julio de petición como tal. (.....).".***

Además, siendo de su esencia el obtener pronta resolución, esta debe producirse dentro de los términos legales dispuestos para ese fin, pues vencidos acaece la vulneración al derecho de petición. También sobre ese punto se ha pronunciado la Corte Constitucional en reiterados fallos de revisión.

Actualmente el **DERECHO DE PETICIÓN** se encuentra regulado en el Título II, Capítulo I del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, y concretamente sobre el término para su resolución se ha establecido el de quince (15) días siguientes a su recepción (art. 14 CPACA).

El derecho a la **Igualdad** lo consagra el artículo 13 de la C. P., como fundamental, así:

> ***"Art. 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.".-***

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

> ***"El Estado protegerá especialmente aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."***

La igualdad presupone un juicio de valor respecto a personas, objetos o situaciones; recae sobre llamados **"términos de comparación"**.

Cualquier examen que se haga sobre ese derecho, debe tener en cuenta los supuestos de hecho generantes de una consecuencia y esta, pues solo en virtud de identificar aquellos, puede establecerse la comparación obligada, para concluir que, en casos racionalmente similares, el efecto otorgado fue diferente.

La justificación es quizás el punto más importante para sopesar en un caso particular, la violación o no al derecho a la igualdad, en el entendido que, siendo aceptable, el efecto no podía ser igual para situaciones en apariencia similares.

**3.- Procedencia** de la acción de tutela. **La existencia de otro medio de defensa judicial**. La tutela como mecanismo transitorio ante la existencia de un perjuicio irremediable.

De acuerdo con la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, sobre el tópico Sentencia T-177/11:

> ***"...La acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.***
>
> ***Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración..."***

En la sentencia T-753 de 2006 esta Corte precisó:

> ***"...Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior..."***

**4.** Mediante sentencia T-370 de 2.005 proferida por la Corte Constitucional, se refirió al **principio de la inmediatez**, en los siguientes términos:

> ***"Al respecto conviene recordar que según la jurisprudencia de esta Corporación, dada la naturaleza excepcional de la acción de tutela ésta debe ser ejercida dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, de tal manera que no se convierta en un factor de inseguridad jurídica,***

***ni en una herramienta que premie la desidia, la negligencia o la indiferencia de los accionantes.***

***También ha precisado la Corte que si al tenor del artículo 86 de a Constitución, con la acción de tutela se busca la protección "inmediata" de los derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, "... es imprescindible que su ejercicio tenga lugar dentro del marco de ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos".***

## IX.- PROBLEMA JURIDICO:

Corresponde al despacho teniendo en cuenta los hechos y antecedentes de esta acción constitucional, así como la decisión adoptada por el juez de primera instancia, pronunciarse y dilucidar si se configura una violación de los derechos fundamentales referidos por la accionante por parte de la accionada.

## X.- CASO CONCRETO:

Descendiendo al caso en estudio, de entrada, se observa que se **CONFIRMARA** el fallo proferido por el Juzgador de primera instancia dentro de la presente acción de tutela, por lo siguiente:

1.- Pretende la demandante por vía de tutela se ordene al accionado retire del estado de cuenta de la casa 129 el concepto de honorarios por valor de $800.000.oo., generándosele el paz y salvo correspondiente.

En ese sentido, resulta improcedente esta acción constitucional para lo que se solicita, pues la petente cuenta con acción judicial ordinaria, ante la jurisdicción civil, mediante el proceso verbal sumario contemplado en el numeral 1°, art. 390 del C.G.P., para la protección del derecho vulnerado o amenazado que motiva su inconformidad.

Ello teniendo en cuenta que según lo indicó la copropiedad accionada el cobro referido por la demandante fue autorizado por la asamblea general de copropietarios.

Nótese, que es al interior del correspondiente proceso judicial en donde el accionante debe debatir la situación planteada, pues el hecho de que no hubiera concurrido a ese mecanismo no abre vía a la acción constitucional, dado que este no es mecanismo alternativo, paralelo o supletorio de los procedimientos legalmente establecidos, ni tampoco de prorrogar términos ya fenecidos.

2.- No ocurre en este caso alguno de los eventos generales que haga procedente la acción de tutela contra particulares, que son los previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, pues son los de prestación de un servicio público, afectación grave y directa del interés colectivo, subordinación o indefensión.

En el presente caso la copropiedad accionada no presta un servicio público de los señalados en los numerales 1°, 2° y 3° del art. 42 del Decreto 2591 de 1991.

No se avizora afectación grave y directa del interés colectivo, pues quien presenta la tutela es un solo individuo.

Sobre el punto de la subordinación no se vislumbra que la petente reciba ordenes o similares de la accionada.

Y por último no se presenta indefensión, pues la tutelante tiene a su alcance medios idóneos para debatir el conflicto planteado.

3.- La Corte Constitucional en reiteradas jurisprudencias, entre estas la transcrita en el acápite que precede en este fallo, ha determinado que la acción de tutela debe presentarse en un término prudencial, **que ha fijado en 6 meses,** pues se considera que siendo ese mecanismo de carácter urgente se desnaturaliza el mismo cuando se ejercita vencido dicho término, además que crearía inseguridad jurídica.

En el caso en estudio es claro que transcurrió un tiempo superior a ese de **6 meses**, después de que la accionante conoció del cobro por concepto de "honorarios", es decir, la ocurrencia del hecho u omisión que se endilga data del **1° de febrero de 2021** (*según la cuenta de cobro vista a folio 41 del archivo 03Anexos*), por ende, no existe una causa justificada y/o exculpativa para no haber presentado la tutela antes.

La presente acción de tutela se ejercitó por la actora hasta el **17/08/2021** (*según hoja de reparto de primera instancia*).

Acorde con ello, la tutela se presentó **vencidos los 6 meses** que jurisprudencialmente se entienden como prudentes para promover la tutela en aplicación del principio de inmediatez, y no hay prueba de una justa causa para haberla ejercido tardíamente, ya que no realizó ninguna actividad tendiente a cambiar su situación frente a la presunta vulneración de sus derechos, o por lo menos no milita prueba en contrario.

Conforme a lo expuesto la decisión que ha de adoptarse es la de **CONFIRMAR** la sentencia de instancia por las razones aquí anotadas.

## XI.- DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C**., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el **FALLO** de tutela de fecha 31 de agosto de 2021, proferido por el **JUZGADO 5° DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTA.**

**SEGUNDO: DISPONER** se notifique esa decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz.

**TERCERO: ORDENAR** la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.** Por secretaría compártase el vínculo del expediente digital con el Juzgado de origen, el que deberá contener las actuaciones surtidas en ambas instancias, para lo de su competencia, con la advertencia de que este despacho remitirá a la Corte Constitucional las piezas procesales exigidas por esa Corporación para una eventual revisión, y que de ser el caso proporcionará las demás que sean requeridas.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**WILSON PALOMO ENCISO**
JUEZ
MCh.

**Firmado Por:**

**Wilson Palomo Enciso**
**Juez Circuito**
**Juzgado De Circuito**
**Civil 012**
**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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: **625a4e6e1d03be31073fc8a2dbc1ccc37230760dd3c8952395fcdfeea7179e4c**
Documento generado en 14/10/2021 12:33:38 p. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:**
**https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica**