**JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD**
Medellín, siete de diciembre de dos mil veintiuno

| | |
|---|---|
| Proceso | ACCIÓN DE TUTELA<br>Segunda instancia- Impugnación fallo. |
| Accionante | CONSTANZA OSPINA VILLEGAS<br>cospina.servicios@gmail.com |
| Apoderada | Dra. Cecilia Zuluaga Álvarez<br>Ceciliazuluaga@une.net.co |
| Accionada | PARCELACIÓN SAN LUIS CIUDADELA CAMPESTRE P.H.<br>parcelacionsanluis20@hotmail.com |
| Juzgado de 1ª Instancia | Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Oralidad de Medellín<br>cmpl17med@cendoj.ramajudicial.gov.co |
| Juzgado de 2ª Instancia | Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Medellín ccto01me@cendoj.ramajudicial.gov.co |
| Radicado | 05001-40-03-017-2021-01053-00 (01 segunda instancia) |
| Sentencia | No. 272 |
| Providencia | Confirma fallo |
| | Expediente digital |

Procede a esta agencia judicial pronunciarse con respecto a la impugnación que formuló la accionante Sra. CONSTANZA OSPINA VILLEGAS frente al fallo del 28 de octubre de 2021 pronunciado por el Juzgado Diecisiete Civil Municipal de Oralidad Medellín, como definición de la primera instancia del trámite preferente de TUTELA que promovió contra la PARCELACIÓN SAN LUIS P.H. (SIC), en el que fueron denegadas las pretensiones.

## I. ANTECEDENTES.

### 1. Hechos, pretensiones y anexos:

Narra la señora Constanza Ospina Villegas, actuando por intermedio abogada inscrita a quien designó como su apoderada judicial, que la accionada Parcelación San Luis PH el 25 de marzo de 2021 a ella y al Sr. Juan Carlos Posada como propietarios del lote 79, les formuló un segundo requerimiento para que cumplieran obligaciones del art. 108 del RPH, relacionadas con un pozo séptico según lo allí descrito, por lo que el Sr. Juan Carlos Posada, esposo de la Sra. Constanza, el 29 de marzo del mismo año en uso del derecho de petición reiteró solicitud hechas el 22 de febrero que no fue resuelta de fondo, mediante la cual pedía copia de la norma infringida, el procedimiento sancionatorio, la sanción y los términos de las actuaciones, ya que la comunicación era dubitativa.

Que el 4 de junio del año en curso, violando el debido proceso y el derecho de defensa, el Consejo de Administración envió comunicación sancionando por no implementación del pozo séptico.

Dice la actora que aclara que en este caso no hay reparaciones y no se están causando molestias o perjuicios a otros propietarios o usuarios, según pasó a explicar y que la parte accionada no ha respondido el derecho de petición.

**PRETENSIONES:**

Que se amparen los derechos de petición, debido proceso y defensa, ordenándosele a la Parcelación San Luis PH:

a) Dar respuesta inmediata y de fondo al derecho de petición presentado por el propietario del lote 79 Srs. Juan Carlos Posada, esposo de la Sra. Constanza Ospina.
b) No atentar contra el debido proceso y derecho de defensa de los propietarios del lote 79 y cesar la imposición de multas por un incumplimiento inexistente, pues la autoridad ambiental competente establece que el predio cumple la normatividad vigente.

**Aportó como anexos, copias de:** derecho de petición, informe técnico y cuenta de cobro.

Poder otorgado por la Sra. Constanza Ospina Villegas a la abogada autora de la demanda de tutela.

**2. Trámite procesal, respuesta de la accionada.**

El juzgado del conocimiento mediante auto del 28 de octubre de 2021 admitió la demanda y dispuso ponerla en conocimiento de la parte accionada para que se pronunciara.

La accionada cuya denominación correcta es PARCELACIÓN SAN LUIS CIUDADELA CAMPESTRE P.H. dio contestación al libelo comenzando por aclarar que el proceso de imposición de multas a los propietarios de la casa No. 79 se inició desde octubre de 2020 con requerimientos para la correcta instalación de sistema de pozo séptico y trampa de grasa, por las razones que pasó a explicar detalladamente. Explicó el procedimiento y comunicaciones cruzadas al respecto, refiriéndose especialmente a las respuestas puntuales y de fondo dadas por la administración a los propietarios quienes cuentan con la información completa desde octubre de 2020 y a quienes se les han notificado las decisiones del Consejo de Administración.

Aportó una serie de documentos relativos a los derechos de petición, sus respuestas, acta de Consejo de Administración, comunicados generales, queja ante Cornare, etc.

**3. Sentencia de primera instancia.**

El Juzgado del conocimiento decidió apoyado en consideraciones propias y jurisprudenciales.

**4. Impugnación.**

La apoderada judicial de la actora pide revocatoria del fallo de primera instancia reiterando los hechos, aludiendo al debido proceso con cita jurisprudencias e insistiendo en que se le han vulnerado sus derechos por la demandada,

**5. Actuación surtida en la segunda instancia.**

Conociendo de la impugnación no se consideró necesario solicitar informe adicional al tenor de lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2.591 de 1991 y así, se procede en la oportunidad que esa misma norma señala a decidir lo concerniente, lo que se hará con apoyo en estas...

**II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS**

**1. Aspectos Generales de la Acción de Tutela:**

La ACCIÓN DE TUTELA consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, está instituida como un mecanismo adecuado para que todas las personas reclamen ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública y, bajo ciertos supuestos, por parte de un particular. Se trata de un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, **que en ningún caso puede sustituir los procesos judiciales que establece la ley, pues en ese sentido la acción de tutela no es una institución procesal alternativa ni supletiva.** La protección correspondiente, como lo precisa el mandato superior, consiste en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de actuar, que se imparte en un fallo de inmediato cumplimiento, pese a que puede impugnarse ante el juez competente y que en últimas el expediente debe ser remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esto último dice que el recurso de impugnación que el fallo de tutela amerite y la eventual revisión, se surten en el efecto devolutivo.

Es también previsión de la norma constitucional citada, como ya está dicho, la que predica la subsidiaridad de la acción de tutela, cuando dice que **sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que** se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el marco de la Acción de tutela como mecanismo preferente de protección de los Derechos Constitucionales consagrada en el Artículo 86 Superior y especialmente regulada por el Decreto 2591 de 1991, concretamente en su Artículo 102, se le otorga prelación al titular del derecho presuntamente vulnerado para ejercer la acción de tutela, por lo que este Despacho considera conveniente recordar los lineamientos jurisprudenciales que la Corte Constitucional ha trazado en materia de la Agencia Oficiosa en Acciones de Tutela: "La agencia oficiosa en la acción de tutela encuentra su fundamento constitucional en el artículo 6 de la Carta, el cual establece que toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentran amenazados, podrá interponer acción de tutela a través de un representante o

en nombre propio; así mismo, el Decreto 2591 en el artículo 10 reitera lo anterior y dispone que se podrán agenciar derechos ajenos “cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”.

De lo anterior, se desprende que hay diferentes formas para que se configure la legitimación por activa, entre las que encontramos las siguientes:

a) cuando la interposición de la acción se realiza a través de apoderado judicial;

b) cuando el que interpone la tutela es el representante legal, ya sea de una empresa o de un menor de edad, de un interdicto, etc.;

c) cuando el afectado de manera directa propugna por sus derechos;

d) y cuando se realiza a través de agente oficioso.

Cuando la acción de tutela es interpuesta por intermedio de agente oficioso, la jurisprudencia constitucional ha señalado los siguientes elementos normativos: (i) el agente oficioso debe manifestar que está actuando como tal; (ii) del escrito de tutela se debe poder inferir que el titular del derecho está imposibilitado para ejercer la acción de tutela, ya sea por circunstancia físicas o mentales; (iii) la informalidad de la agencia, pues esta no implica que deba existir una relación formal entre el agente y los agenciados; (iv) la ratificación de lo actuado dentro del proceso.

Los dos primeros elementos, es decir la manifestación del agente y la imposibilidad del agenciado para actuar son constitutivos y necesarios para que opere esta figura. El tercer elemento es de carácter interpretativo y el cuarto que versa sobre la ratificación, se refiere cuando el agenciado ha realizado actos positivos e inequívocos, esta actitud permite sustituir al agente”

En igual sentido –no obstante, ratificando lo dicho-, el Alto Corporado lo ha complementado al señalar que, “…la agencia oficiosa requierede “(i) la manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal; [y] (ii) la circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela, ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa”.

La segunda regla contiene dos requisitos que permiten evaluar la habilitación sustancial y procedimental de quien asume la defensa ajena, sin haber sido apoderado: (i) que el caso implique, por lo menos prima facie, un objeto de verdadera relevancia constitucional, es decir, que cuente con una conexión directa con los derechos fundamentales del actor y, (ii) que exista una real imposibilidad de defenderse por sí mismo. Ambas exigencias son necesarias, pero se relacionan interpretativamente para juzgar la procedencia de esa figura. En un contexto donde el litigio refleje evidentemente una grave afectación a derechos fundamentales, el segundo requisito (la imposibilidad de obrar por sí mismo) puede evaluarse más flexiblemente o suplirse mediante la ratificación; y en circunstancias de imposibilidad absoluta para obrar por sí mismo, la relevancia

constitucional, si bien debe existir, no requiere ser, prima facie, incontrovertible. En cambio, en contextos en los que no exista una clara relevancia constitucional o una imposibilidad absoluta de obrar por sí mismo, sino solo una dificultad importante, el requisito concurrente debe juzgarse más intensamente

**El caso concreto:**

Tal como ha quedado anotado, la señora CONSTANZA OSPINA VILLEGAS vino actuando como accionante pidiendo protección para los derechos de petición, debido proceso y defensa, a fin de que se le ordene a la accionada PARCELACIÓN SAN LUIS CIUDADELA CAMPESTRE P.H. a) Dar respuesta inmediata y de fondo al derecho de petición presentado por el propietario del lote 79 Srs. Juan Carlos Posada, esposo de la Sra. Constanza Ospina y b) No atentar contra el debido proceso y derecho de defensa de los propietarios del lote 79 y cesar la imposición de multas por un incumplimiento inexistente, pues la autoridad ambiental competente establece que el predio cumple la normatividad vigente.

Al efecto y a la luz de los hechos narrados en el libelo y en el escrito de impugnación, se han examinados los anexos no solo de la demanda, sino también de la contestación a la misma, encontrándose que los derechos de petición que la señora CONSTANZA OSPINA VILLEGAS afirma que no han sido contestados por la parte accionada, han sido formulados o suscritos única y exclusivamente por señor JUAN CARLOS POSADA, es decir que él es única y exclusivamente el verdadero legitimado en la causa por activa para formular acción de tutela si es que él realmente estima que con los respuestas, comunicados y decisiones de la administración de la copropiedad que le han sido remitidas, no se satisface sus derechos de petición.

Lo anterior lo considera este Despacho, pues no existe mención alguna y menos prueba al respecto de que el señor POSADA se encuentre imposibilitado para ejercer y reclamar sus derechos de manera personal y directa o bien por intermedio de apoderado general o por medio de apoderado judicial, pues nada acredita que se trate de un interdicto, o de un incapaz, o que se encuentre gravemente enfermo, y además es evidente que no es un menor de edad, etc. Es más, el libelo no indica siquiera que la señora OSPINA VILLEGAS esté actuando como su agente oficioso por alguna razón específica que el juez constitucional pudiera evaluar para su admisión. Lo único que se menciona es que se trata de su esposo, pero ello obviamente no la hace su representante legal automáticamente, ni le otorga derechos para actuar en lugar de él.

Lo expuesto evidencia sin lugar a dudas que la señora OSPINA carece de legitimación en la causa para demandar en acción de tutela protección de derechos constitucionales a favor del señor POSADA, quien no ha invocado amenaza o vulneración alguna por parte de la administración de la copropiedad donde sometida a régimen de propiedad horizontal, donde es copropietario no de un mero lote como dice la demanda, sino también de la casa construida sobre el mismo.

Con fundamento en lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, adopta la siguiente

**D E C I S I Ó N:**

1) **CONFIRMAR** la sentencia del 28 de octubre de 2021 dictada por el Juzgado 17 Civil Municipal de Medellín, negando las pretensiones de tutela de la Sra. Constanza Ospina contra Parcelación San Luis Ciudadela Campestre P.H.

2) **DISPONER** que esta decisión se notifique a las partes y al juzgado del conocimiento por correo electrónico institucional.

3) **DISPONER** que en el término de los diez (10) días siguientes al de ejecutoria del fallo de segunda instancia, se envíe el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**
**JUEZ**

**JOSÉ ALEJANDRO GÓMEZ OROZCO**
[Art. 11 del Decreto 491 de 2020]

*Ant.*