

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL FLORENCIA – CAQUETA

Florencia Caquetá, veinticinco (25) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO: FALLO PRIMERA INSTANCIA - ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
ACCIONADO: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ
DERECHOS: VIDA DIGNA Y OTROS
RADICACIÓN: N° 2021-00130-00

ASUNTO

Entra el Despacho a dictar el fallo que en Derecho corresponde en la presente acción de Tutela, impetrada por el señor **WILSON SANCHEZ SANCHEZ** contra el **MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ**.

ANTECEDENTES.

FUNDAMENTOS FACTICOS

La parte accionante sustenta la petición de Tutela en los siguientes hechos:

“(…)

Señor juez soy habitante de la dirección CALLE 29 1C 49 BARRIO LOS PINOS BAJOS y a la vez uno de los representantes de la junta del barrio, su señoría hace algunos meses se nos anunció con bombos y platillos que nos iban a pavimentar la calle para lo cual llegaron, rasparon y dejaron así, debido a las fuertes lluvias la carretera está en pésimo estado de igual manera al encontrarse de forma pendiente toda la tierra, piedras, se acumulan en nuestras casas en la parte de abajo causando inundaciones, hemos sido insistentes ante la alcaldía para que por favor culminen el proceso pero ha sido todo en vano bajo el argumento que pronto se hará, que esperemos un poco y así sucesivamente, ya en nuestro desespero la comunidad me ha delegado para que instaure esta tutela y ver si de esta manera por su intermediación se ordene a la alcaldía de Florencia en cabeza de LUIS ANTONIO RUIZ CICERI a terminar lo que empezó es decir a pavimentar nuestra cuadra que como lo reitero está poniendo en riesgo nuestra salud enseres y hasta la vida por tanta piedra suelta que en esta hay.

Es de aclarar su señor que el 8 de julio del 2021 enviamos un derecho de petición ante la situación que nos encontramos y vino en el mes de julio un ingeniero quien llevo un registro fotográfico y nos contestaron el 16 de julio que apenas mejoraran las condiciones climáticas se realizaría la pavimentación es decir hoy 70 días después para la alcaldía no ha habido un solo día de sol , de ambos

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

documentos tango del derecho como de la contestación envió copia con el fin de que no permita que se vulneren nuestros derecho como ciudadanos como hasta ahora lo vienen haciendo (...)”.

LO PRETENDIDO POR LA PARTE ACCIONANTE.

Solicita el accionante lo siguiente:

“(…)

1. *SE ORDENE a LUIS ANTONIO RUIZ CICERI ALCALDE DE FLORENCIA que en plazo máximo de 48 horas en virtud de los derechos anteriormente mencionados y vulnerados pavimentar la vía ubicada en CALLE 29 1C 49 BARRIO LOS PINOS BAJOS la cual fue raspada y adecuada para ser pavimentada pero que en la actualidad por no haber sido pavimentada nos está causando estragos.*

1. *.Que se ordene el amparo de aquellos derechos fundamentales no invocados como amenazados, violados y/o vulnerados y que Usted, en su función de guardián de la Constitución, pueda establecer como violados, amenazados y/o vulnerados.*

“(…)”

ACTUACIÓN PROCESAL.

La presente acción de tutela correspondió a este despacho por reparto y se le imprimió el trámite legal, avocando el conocimiento mediante providencia de fecha 11 de octubre de 2021 y corriendo traslado del escrito a la accionada para que ejercieran su derecho de contradicción y defensa.

ALCALDÍA MUNICIPAL DE FLORENCIA contestó el requerimiento del despacho informando lo siguiente:

“(…)”

II. **ARGUMENTOS DE DEFENSA.**

Con fin de atender lo requerido por su Despacho, y en atención a lo dispuesto por el accionante en el libelo introductorio de la presente tutela, de manera respetuosa me permito manifestar lo siguiente:

FRENTE AL REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

En primer lugar, es menester indicar que lo pretendido por el accionante en la presente acción de tutela, que “SE ORDENE a LUIS ANTONIO RUIZ CICERI ALCALDE DE FLORENCIA que en plazo máximo de 48 horas en virtud de los derechos anteriormente mencionados y vulnerados pavimentar la vía ubicada en CALLE 29 1C 49 BARRIO LOS PINOS BAJOS la cual fue raspada y adecuada para ser pavimentada pero que en la actualidad por no haber sido pavimentada nos está causando estragos”, posee otros mecanismos judiciales

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

idóneos para su persecución. Así mismo, es evidente que las prerrogativas presuntamente vulneradas por los la falta de pavimentación de la vía pública circunvecina, tienen una naturaleza colectiva y no fundamental, como quiera así lo dispone los literales A, D, G y H del Artículo 4° de la Ley 472 de 1998, de la siguiente manera:

“ARTICULO 4o. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;

(...)

d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público

(...)

g) La seguridad y salubridad públicas;

h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;” (Subrayado por fuera del texto)

En consecuencia, aunque en el libelo de tutela se acuse la amenaza a los derechos a la vida digna, el espacio público, la libertad de locomoción y a la igualdad de los vecinos del sector contiguo a la mentada calle del Barrio Los Pinos Bajos, lo cierto es que no hay ninguna pormenorización del menoscabo a estas prerrogativas fundamentales que se pretenden amparar. Así, no hay prueba siquiera sumaria que permita evidenciar las vulneraciones que se aducen en el libelo tutelar. Por el contrario, es evidente que la intención real del accionante es la protección de los derechos colectivos al goce de un ambiente sano, el goce del espacio público, la seguridad y la salubridad pública y el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública de la comunidad circunvecina a la afectación. Derechos que ostentan el carácter de colectivos de conformidad a lo dispuesto por los literales A, G, H y J del Artículo 4° de la Ley 472 de 1998. Tan evidente es el carácter colectivo de los derechos y situaciones que se pretenden amparar que, incluso, el accionante aportó una pormenorización con nombre y firma de las personas que conforma el colectivo sobre el cual se predica la afectación.

(...)

FRENTE A LA INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES POR PARTE DEL MUNICIPIO DE FLORENCIA

DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL ESPACIO PÚBLICO

Al respecto de este particular, es importante mencionar que, contrario a lo expuesto por el accionante, se tiene que, de conformidad a lo establecido por la Corte Constitucional en decantada jurisprudencia¹, y en virtud de lo dispuesto por el el Artículo 4° de la Ley 472 de 1998, este derecho tiene un carácter colectivo y no fundamental, por lo que el medio idóneo para perseguir su amparo es el de la acción popular regulada por la misma norma.

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

“ARTICULO 4o. DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público”

Sobre este asunto, la Corte Constitucional en Sentencia C-265 de 2002 ha establecido:

“La posibilidad de gozar del espacio público se eleva al rango de derecho colectivo específicamente consagrado en la Constitución, la cual exige al Estado velar por su protección y conservación impidiendo, entre otras cosas, (i.) la apropiación por parte de los particulares de un ámbito de acción que le pertenece a todos, (ii.) decisiones que restrinjan su destinación al uso común o excluyan a algunas personas del acceso a dicho espacio (iii.) la creación de privilegios a favor de los particulares en desmedro del interés general.”
(Subrayado por fuera del texto)

Así, es evidente que la presente acción de tutela es a todas luces improcedente, pues se pretende el amparo de derechos de carácter colectivo los cuales tienen sus medios idóneos para perseguir su amparo, como es la Acción Popular regulada por la Ley 472 de 1998. En consecuencia, se entiende que la existencia de un posible perjuicio a este derecho no puede ser determinada en el marco de una acción de tutela, como quiera que esta prerrogativa no ostente el carácter de fundamental, como ya lo precisó la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-508 de 1992:

“El derecho constitucional al Espacio Público, examinado en su dimensión autónoma es un derecho constitucional de carácter colectivo, que cuenta para su protección también autónoma con la vía judicial de las acciones populares, con fines concretos.”

FRENTE AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBRE LOCOMOCIÓN

Al respecto de esta prerrogativa fundamental, la Corte Constitucional ha precisado su alcance mediante Sentencia T-747 de 2015 de la siguiente manera:

“La libertad de locomoción es un derecho fundamental al ser una expresión de la libertad, inherente al ser humano, cuya mínima manifestación consiste en la posibilidad de transitar o desplazarse de un lugar a otro –valga la redundancia, libremente- dentro del territorio del país, incluido especialmente, las vías y espacios públicos. Aunque no se trate de un derecho absoluto por lo cual está sujeto a restricciones, la libertad de locomoción es afectada legítimamente cuando se da aplicación de sanciones penales. Sin embargo, ésta se vulnera cuando, por ejemplo, se impide el tránsito de una persona en espacios de carácter público, que deben ser accesibles para todos los miembros de la sociedad, en igualdad de condiciones.” *(Subrayado por fuera del texto)*

De la misma manera, esta Honorable Corporación en Sentencia T-423 de 1993 ha determinado los criterios para predicar el menoscabo al derecho fundamental a la libre locomoción respecto del libre tránsito por las vías públicas así:

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

“Para que exista una violación al derecho fundamental de locomoción respecto del libre tránsito por las vías públicas, se deben cumplir con los siguientes requisitos: a) que se trate de un vía pública; b) que efectivamente se prive a las personas del libre tránsito por esa vía; y c) que se lesione el principio del interés general.”

En consecuencia, es preciso establecer que, en el presente caso, no se presenta un impedimento al libre tránsito de esta vía, como quiera que el paso por la calle en cuestión se encuentre habilitado para todos los ciudadanos, sin excepción. Adicionalmente, es evidente también que no se ha privado de ninguna manera el tránsito por la misma, ni se ha lesionado el interés general de la ciudadanía, pues a lo largo del día las personas ejercen un tránsito continuo por esta vía sin limitación alguna. Es así como, según lo acreditado por la Secretaría de Obras Públicas Municipal mediante Informe de Visita del 13 de octubre de 2021 al lugar de los hechos, la vía se encuentra perfectamente habilitada aun cuando carezca de capa asfáltica.

En otras palabras, frente a lo aducido por el accionante se tiene que el Municipio de Florencia no ha vulnerado de ninguna manera el libre tránsito y locomoción por la vía en cuestión, en los términos anteriormente expuestos.

FRENTE AL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD

En relación a la igualdad, es preciso indicar que, de acuerdo a lo dispuesto en decantada jurisprudencia constitucional, esta posee tres dimensiones: La igualdad como principio, la igualdad como derecho fundamental, y la igualdad como garantía.

Tratándose el presente caso de una acción de tutela, es preciso establecer que en este trámite deberá determinarse lo atinente a la existencia, o no, de una vulneración a la igualdad en su dimensión de derecho fundamental.

De esta manera, es preciso indicar que, de conformidad a lo establecido por la Corte Constitucional en Sentencia 818 de 2010, se tiene que:

“De los diversos contenidos del principio general de igualdad, surgen a su vez el derecho general de igualdad, cuya titularidad radica en todos aquellos que son objeto de un trato diferenciado injustificado o de un trato igual a pesar de encontrarse en un supuesto fáctico especial que impone un trato diferente, se trata entonces de un derecho fundamental que protege a sus titulares frente a los comportamientos discriminatorios o igualadores de los poderes públicos, el cual permite exigir no sólo no verse afectados por tratos diferentes que carecen de justificación sino también, en ciertos casos, reclamar contra tratos igualitarios que no tengan en cuenta, por ejemplo, especiales mandatos de protección de origen constitucional.” (Subrayado por fuera del texto)

Luego, frente al mismo, el accionante no aporta prueba siquiera sumaria que permita inferir la ocurrencia de un comportamiento discriminatorio por parte de esta Alcaldía Municipal. Así mismo, tampoco se demuestra la existencia de una

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

omisión a un mandato de protección especial de origen constitucional por parte de la Administración.

En ese sentido, en el libelo de tutela, así como en los anexos aportados, no es posible inferir de qué manera este Ente Territorial ha menoscabado el derecho fundamental a la igualdad, pues no hay relación alguna entre falta de capa asfáltica de la vía en cuestión y la ocurrencia de un comportamiento discriminatorio hacia el accionante, o las personas que firmaron el documento que lo facultó como vocero de la acción constitucional.

DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA VIDA DIGNA.

Por último, frente a la presunta vulneración al derecho fundamental a la vida en condiciones dignas, es menester dejar presente que el accionante no aporta prueba siquiera sumaria que permita acreditar la supuesta afectación a su dignidad, o la de los vecinos contiguos a la calle. Así mismo, en el escrito de tutela el accionante tampoco precisa de manera específica cuáles son los perjuicios causados por la falta de pavimentación de la vía que ponga en peligro la dignidad del accionante y los sujetos de los que se pretende el amparo solicitado. De la misma manera, el accionante no ha dirigido requerimiento, oficio o petición alguna tendiente a poner de presente las presuntas afectaciones a su dignidad.

Por otro lado, de conformidad a lo dispuesto mediante Informe de Visita Técnica de fecha 13 de octubre del presente año expedido por la Secretaría Municipal de Obras Públicas en atención a lo ordenado a esta Alcaldía Municipal, puede evidenciarse que las afectaciones causadas por el daño en el referido no representa un peligro inminente a la vida de la comunidad.

III. A LAS PRETENSIONES

*Me opongo a las pretensiones de la parte accionante, porque no le asiste el derecho invocado conforme a lo expuesto en su escrito de tutela y a la contestación de ésta.
(...)"*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

REQUISITOS GENERALES DE FORMA.

Inicialmente debe señalarse que este despacho es competente para conocer el presente asunto en virtud del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el Art. 1º numeral 1º del Decreto 1382 de 2000. Como el amparo puede ser ejercido en todo momento y lugar por cualquier persona que estime vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales (art. 10 Dcto. 2591/91), el interés del accionante está presente y la solicitud de tutela se adecua a las exigencias mínimas que se establecen para ejercer la acción (art. 14 Decreto ibídem).

LA ACCIÓN DE TUTELA.

Atendiendo lo consagrado en el Decreto 2591 de 1991 en concordancia con el Art. 1º numeral 1º del Decreto 1382 de 2000, este Despacho es competente para conocer la presente tutela por estar dirigida contra un ente territorial. Por otro lado, respecto a la legitimación en la causa por activa se advierte que como el amparo puede ser ejercido en todo momento y lugar por cualquier persona que estime vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales (art. 10 Dcto. 2591/91), el interés del accionante está presente y la solicitud de tutela se adecua a las exigencias mínimas que se establecen para ejercer la acción (art. 14 del citado Decreto).

La acción de tutela es un mecanismo de rango constitucional concebido para proteger los derechos fundamentales cuando éstos sean vulnerados o se vean amenazados por la acción u omisión de una autoridad, o de un particular en los casos expresamente previstos por la ley, cuya procedencia está sujeta a la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, salvo que a ella se acuda transitoriamente para precaver un perjuicio irremediable, caracterizándose por su naturaleza subsidiaria, no alternativa y mucho menos llamada a reemplazar los procedimientos ordinarios previstos por el legislador para su efectivo amparo.

Así mismo, el Decreto reglamentario 2591 de 1991 señaló que esta vía constitucional es excepcional, preferente y sumaria y fue establecida con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes establecidos en la Constitución, que constituye uno de los fines esenciales del Estado de acuerdo con el artículo 2º de la Carta Magna.

La propia Constitución advierte que esta acción 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.”*

Así mismo respecto al principio de subsidiariedad de la acción de tutela, en pronunciamiento de la H. Corte Constitucional T 150 de 2016, se indicó lo siguiente:

EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

“El principio de subsidiariedad de la tutela aparece claramente expresado en el artículo 86 de la Constitución, al precisarse en él que: “Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial,

salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

"Respecto de dicho mandato esta Corporación ha expresado en innumerables pronunciamientos, que aun cuando la acción de tutela ha sido prevista como un instrumento de defensa judicial para la protección inmediata de los derechos fundamentales, la propia Carta Política le reconoce a la misma un carácter subsidiario y residual, lo cual significa que solo es procedente supletivamente, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo éstos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable."

"Ha manifestado así mismo la Corte que, en cuanto el ordenamiento jurídico cuenta con un sistema judicial de protección de los derechos constitucionales, incluyendo, por supuesto, los que tienen la connotación de fundamentales, la procedencia excepcional de la tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con ello no solo impedir su paulatina desarticulación sino, también, garantizar el principio de seguridad jurídica."

"Ha destacado la jurisprudencia que la protección de los derechos constitucionales no es un asunto que haya sido reservado exclusivamente a la acción de tutela. En la medida en que la Constitución del 91 le impone a las autoridades de la República la obligación de proteger a todas las personas en sus derechos y libertades (C.P. art. 2º), se debe entender que los diversos mecanismos judiciales de defensa previstos en la ley han sido estatuidos para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. De ahí que la propia Carta le haya reconocido a la tutela un carácter subsidiario frente a los demás medios de defensa judicial, los cuales se constituyen entonces en los instrumentos preferentes a los que deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos."

Sobre el punto, ha dicho la Corte:

"[L]a acción de tutela como mecanismo de protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales debe ser entendida como un instrumento integrado al ordenamiento jurídico, de manera que su efectiva aplicación sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión. No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico"[3] (Subraya fuera del texto original).

“Conforme con su diseño constitucional, la tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar “una protección efectiva y actual, pero supletoria, de los derechos constitucionales fundamentales”[4], razón por la cual no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.”

“El carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior.”

“No obstante lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha establecido dos excepciones al principio de subsidiariedad de la acción de tutela: (i) la primera, está consignada en el propio artículo 86 Constitucional al indicar que aun cuando existan otros medios de defensa judicial, la tutela es procedente si con ella se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. (ii) La segunda, prevista en el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, señala que también procede la acción de tutela cuando el mecanismo ordinario de defensa no es idóneo, ni eficaz para la protección inmediata y plena de los derechos fundamentales en juego, caso en el cual opera como mecanismo definitivo de protección. De este modo, en las dos situaciones descritas, se ha considerado que la tutela es el mecanismo procedente para proteger, de manera transitoria o definitiva, los derechos fundamentales, según lo determine el juez de acuerdo con las circunstancias que rodean el caso concreto.”

“En cuanto a la primera excepción, es decir, la relativa a evitar un perjuicio irremediable, parte de la consideración de que la persona cuenta con un medio idóneo y eficaz para la defensa de sus derechos fundamentales, pero que, con miras a evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la tutela se convierte en un mecanismo procedente para brindarle la protección transitoria a sus derechos fundamentales, mientras el juez natural resuelve el caso.”

“Al respecto, la jurisprudencia “ha precisado que únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea: (a) cierto e inminente –esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable.”

“Siguiendo estos criterios, la Corte ha conceptualizado el perjuicio irremediable en los siguientes términos:”

"(...) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen. Sobre las características jurídicas del perjuicio irremediable la Corte dice en su jurisprudencia lo siguiente:"

"En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable".

"Adicionalmente, es importante indicar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado como condición necesaria para establecer la procedencia de la acción de tutela, que el perjuicio irremediable se encuentre acreditado en el expediente, así sea en forma sumaria. No obstante, la Corporación ha aclarado que el accionante puede cumplir con esta carga, mencionando al menos los hechos que le permitan al juez deducir la existencia de un perjuicio irremediable, en consideración a la jerarquía de los derechos cuyo amparo se solicita mediante la acción de tutela y a la naturaleza informal de este mecanismo de defensa judicial. Específicamente ha dicho la Corte:"

"No obstante, aunque la prueba del perjuicio irremediable es requisito de la procedencia de la tutela, la Corte ha sostenido que la misma no está sometida a rigurosas formalidades. Atendiendo a la naturaleza informal y pública de la acción de tutela, así como a la jerarquía de los derechos cuya protección se solicita, la prueba del perjuicio irremediable puede ser inferida de las piezas procesales. Así pues, al afectado no le basta con afirmar que su derecho fundamental se enfrenta a un perjuicio irremediable, es indispensable que, atendiendo a sus condiciones personales, explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión".[7] "En cuanto a la segunda excepción, es decir, la relativa a que el medio de defensa ordinario no sea eficaz ni idóneo para la protección de derechos fundamentales, ha dicho la Corporación que, al evaluar el mecanismo alternativo del ordenamiento jurídico, éste "(...) tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho".[8] Así las cosas, si el medio judicial concreto no cumple con dichas características, y por el contrario, el derecho fundamental en juego no puede ser restablecido, procede la solicitud de amparo constitucional como medio definitivo de protección al bien jurídico."

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

"En síntesis, la tutela no puede utilizarse para desplazar al juez ordinario de la resolución de los procesos que por ley le corresponde tramitar, y que solo subsidiariamente, en casos de inminente perjuicio para los derechos fundamentales, aquella puede invocarse para pedir una protección transitoria, o una protección definitiva, en eventos excepcionales definidos por la jurisprudencia. Cuando se invoca el perjuicio irremediable, el actor debe acreditarlo o aportar mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia de este elemento."

CASO EN CONCRETO.

En el caso sub examine, se tiene que el accionante WILSON SANCHEZ SANCHEZ, estima vulnerados sus derechos fundamentales a la vida dignidad, espacio público, libertad de locomoción y a la igualdad, por parte del MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ, en razón a la suspensión de la pavimentación de la calle 29 1c 49 barrio los pinos bajos, la cual dejaron raspada, provocando que cuando llueve se acumulen tierra y piedras sobre las casas de la parte baja y se inunden.

Para esta judicatura es evidente que, con la presente acción constitucional se persigue proteger derechos e interese de carácter colectivo, frente a los cuales el ordenamiento jurídico Colombiano ha previsto mecanismos constitucionales como la acción popular y aunque la acción de tutela excepcionalmente procede para la protección de derechos fundamentales cuando se utilice para evitar un perjuicio irremediable como lo indica la sentencia SU-1116 de 2001:

"(...) en principio la Ley 472 de 1998 es un instrumento idóneo y eficaz para enfrentar las vulneraciones o amenazas a los derechos colectivos. En tal contexto, es obvio que la entrada en vigor de esa ley implica que la Corte debe precisar su jurisprudencia en relación con la procedencia de la tutela para aquellos eventos en que la afectación de un interés colectivo implica también la vulneración o amenaza de un derecho fundamental del peticionario, puesto que la Constitución establece con claridad que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (CP art. 86)"

Como ya se dejó expuesto anteriormente, el accionante con esta acción de tutela, dar un alcance más allá del que la naturaleza de la acción permite, es decir, pretenden que se protejan derechos no fundamentales que pueden ser objeto de protección a través de otro mecanismo constitucional como la acción popular, por lo que es claro, que las afectadas disponen de otro medio de defensa judicial efectivo para garantizar la efectividad de sus derechos sustanciales.

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

Lo anterior se encuentra soportado en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que en su numeral 1° estableció como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Ahora bien, observadas las probanzas en forma integral se constata que se presenta una carencia probatoria que permita determinar con certeza que estamos frente a la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención del Juez constitucional.

De acuerdo a lo anterior, es necesario traer a colación el pronunciamiento efectuado por la H. Corte Constitucional en sentencia T-127 de 2014, en la que al respecto indico lo siguiente:

“La configuración de un perjuicio irremediable debe tener ciertas características como la inmediatez, la gravedad, la urgencia, y la impostergabilidad, es decir, que la amenaza a su derecho va a suceder inminentemente; que el daño del haber jurídico del tutelante material o moral sea de una gran dimensión; que las medidas requeridas sean urgentes; y la necesidad de buscar este amparo como mecanismo expedito y necesario para proteger los derechos fundamentales que según el demandante han sido vulnerados.”

En ese orden, observa este despacho que a pesar de que el accionante expone fácticamente lo que podría valorarse como una presunta vulneración a los derechos fundamentales, lo cierto es que de los medios probatorios allegados con el escrito tutelar y con el informe presentado por la entidad accionada, se concluye que no se cumple con los requisitos para la configuración de un perjuicio irremediable, ya que no se constata que en este caso exista un peligro, daño o perjuicio inminente, grave, urgente que haga la tutela necesaria e impostergable.

Del mismo modo, se debe señalar que la H. Corte Constitucional mediante providencia T-358 de 2003, indico lo siguiente:

“(…) Cuando se trate de la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definan en la ley, la acción constitucional procedente es la acción popular, de que trata el artículo 88 de la Constitución.

Debido a que la doctrina sobre el alcance de los derechos fundamentales, así como sobre sus mecanismo de defensa la fija la Sala Plena de esta Corporación, esta la Sala de Revisión estima necesario remitirse a ella, a efectos de darle fiel aplicación en el presente caso.

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

En efecto, en reiterada doctrina la Sala Plena de la Corte Constitucional ha señalado las condiciones para la prevalencia y primacía de la acción de tutela sobre las acciones populares tratándose de la protección de intereses colectivos, que a la vez aparejan el desconocimiento de derechos fundamentales. A continuación se presentará la doctrina referida.

En la Sentencia SU-1116 de 2001 se precisó la doctrina recogida y sintetizada por la Corte en la Sentencia T-1451 de 2000, que en lo pertinente expresa:

"Conforme a esa doctrina constitucional, y tal y como esta Corte lo sintetizó y reiteró en la sentencia T-1451 de 2000, MP Martha Victoria Sáchica Méndez, para que la tutela proceda y prevalezca en caso de afectación de un interés colectivo, es necesario (i) que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea "consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo". Además, (ii) el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; (iii) la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente. Y (iv) finalmente, la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado, y "no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza."

De conformidad a lo expuesto anteriormente, toma más fortaleza la hipótesis de esta judicatura, atendiendo a que dentro del expediente no se encuentran probados los requisitos expuestos en la providencia referida, es decir, no se evidencia la amenaza si no que el actor únicamente se limita a establecer casos hipotéticos, de igual forma, no se acredita que el accionante sea la persona directamente afectada, si no que por el contrario, de la forma en como expone los hechos aparenta actuar en defensa de los derechos colectivos.

En este mismo pronunciamiento, la H. Corte Constitucional en relación a la prevalencia de la acción de tutela sobre las acciones populares indico lo siguiente:

"(...) Con ocasión de la expedición de la Ley 472 de 1998, que desarrolló el artículo 88 de la Constitución, la Corte estableció, en la sentencia anterior, un requisito más para la prevalencia de la acción de tutela sobre las acciones populares para proteger intereses colectivos que afectan derechos fundamentales, dijo así la Corte:

"6. Esta breve referencia muestra que en principio la Ley 472 de 1998 es un instrumento idóneo y eficaz para enfrentar las vulneraciones o amenazas a los derechos colectivos.(...). En tales circunstancias, la entrada en vigor de una regulación completa y eficaz sobre acciones populares implica que, fuera de los

cuatro requisitos señalados en el fundamento 4º de la presente sentencia (se refiere a la SU – 1116/01), para que la tutela proceda en caso de afectación de un derecho colectivo, es además necesario, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y residual de la tutela (CP art. 86), que en el expediente aparezca claro que la acción popular no es idónea, en concreto, para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo, por ejemplo porque sea necesaria una orden judicial individual en relación con el peticionario. En efecto, en determinados casos puede suceder que la acción popular resulta adecuada para enfrentar la afectación del derecho colectivo vulnerado, pero ella no es suficiente para amparar el derecho fundamental que ha sido afectado en conexidad con el interés colectivo. En tal evento, la tutela es procedente de manera directa, por cuanto la acción popular no resulta idónea para proteger el derecho fundamental. Pero si no existen razones para suponer que la acción popular sea inadecuada, entonces la tutela no es procedente, salvo que el actor recurra a ella "como mecanismo transitorio, mientras la jurisdicción competente resuelve la acción popular en curso y cuando ello resulte indispensable para la protección de un derecho fundamental"[1].

De acuerdo con la anterior doctrina para que la tutela proceda y prevalezca en caso de afectación de un interés colectivo que afecta un derecho fundamental, es necesario (i) que exista conexidad entre la vulneración de un derecho colectivo y la violación o amenaza a un derecho fundamental, de tal suerte que el daño o la amenaza del derecho fundamental sea "consecuencia inmediata y directa de la perturbación del derecho colectivo". Además, (ii) el peticionario debe ser la persona directa o realmente afectada en su derecho fundamental, pues la acción de tutela es de naturaleza subjetiva; (iii) la vulneración o la amenaza del derecho fundamental no deben ser hipotéticas sino que deben aparecer expresamente probadas en el expediente; (iv) la orden judicial debe buscar el restablecimiento del derecho fundamental afectado, y "no del derecho colectivo en sí mismo considerado, pese a que con su decisión resulte protegido, igualmente, un derecho de esta naturaleza; y (v), finalmente, es necesario, teniendo en cuenta el carácter subsidiario y residual de la tutela (CP art. 86), que en el expediente aparezca claro que la acción popular no es idónea, en concreto, para amparar específicamente el derecho fundamental vulnerado en conexidad con el derecho colectivo, por ejemplo porque sea necesaria una orden judicial individual en relación con el peticionario."

Como ya se dejó expuesto anteriormente, el accionante pretenden con esta acción de tutela, dar un alcance más allá del que la naturaleza de la acción permite, es decir, pretenden que se protejan derechos no fundamentales que pueden ser objeto de protección a través de otro mecanismo constitucional como la acción popular, por lo que es claro, que las afectadas disponen de otro medio de defensa judicial efectivo para garantizar la efectividad de sus derechos sustanciales.

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

Lo anterior se encuentra soportado en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que en su numeral 1° estableció como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Bajo las circunstancias expuestas anteriormente, esta judicatura procederá a negar la presente acción de tutela por resultar improcedente, teniendo en cuenta que, en el caso bajo estudio, este mecanismo no cumple con el requisito de subsidiariedad debido a que, de las pruebas allegadas, los hechos aducidos y del informe presentado por uno de los accionados, se colige que el accionante pretende que en sede de tutela se defina un asunto que puede ser resuelto mediante una acción de grupo.

Conforme a lo antes expuesto el JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL DE FLORENCIA - CAQUETA, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. NEGAR por improcedente el amparo constitucional promovido por el señor **WILSON SANCHEZ SANCHEZ**, en contra del **MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ**, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO. NOTIFÍQUESE la presente sentencia de la manera más expedita, advirtiéndole a las partes e intervinientes que esta decisión podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, única y exclusivamente a través del correo electrónico j03penmunfencia@cendoj.ramajudicial.gov.co

TERCERO: En caso de no ser impugnada esta decisión, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispone el art. 31 del decreto 2591 de 1991.

CÚMPLASE,

JUAN CARLOS CHURTA BARCO
Juez

Firmado Por:

Radicado: 18-001-40-04-003-2021-00130-00
Accionante: WILSON SANCHEZ SANCHEZ
Accionado: MUNICIPIO DE FLORENCIA, CAQUETÁ.
Asunto: Acción de Tutela.

Juan Carlos Churta Barco
Juez
Juzgado Municipal
Penal 003 Control De Garantías
Florencia - Caqueta

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:

7f614c55d0cf0bc7710de5b61d95f13d7ce5aaae2bf48a1380b16a6c071
cdae4

Documento generado en 25/10/2021 11:25:28 AM

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