

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2020 00741 00

ACCIONANTE: KARYN LORENA SIERRA LÓPEZ

DEMANDADO: CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTA S.A.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de enero de dos mil veintiuno (2021)

S E N T E N C I A

La suscrita juzgadora procede a resolver la acción de tutela promovida por KARYN LORENA SIERRA LÓPEZ en contra del CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTA S.A.

ANTECEDENTES

KARYN LORENA SIERRA LÓPEZ, promovió acción de tutela en contra de CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTA S.A., para la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por la accionada al abstenerse de devolver el dinero pagado a causa del contrato de compraventa suscrito entre las partes.

Como fundamento de sus pretensiones, indicó la accionante que en el año 2019 contrajo una obligación contractual de compraventa de un apartamento en “Mirador del Parque” con la constructora accionada; de igual forma, señaló que tiempo atrás su padre adquirió un apartamento con la misma constructora, sin embargo, no pudo concluir el negocio por cuanto no fue beneficiario del subsidio, por lo que el señor le cedió el negocio a la hoy accionante en donde se depositó la suma de \$7.953.000, valor que, según la señora SIERRA, la demandada se niega a devolver hasta tanto no se pague la última cuota pactada.

Adicionalmente, precisa la accionante que para el momento en que inició el negocio gozaba de buena salud y 2 trabajos, sin embargo, posterior a ello se le realizaron 3 intervenciones quirúrgicas, además sufrió pérdidas económicas e inició tratamiento psicológico y psiquiátrico.

Así las cosas, la demandante procedió a informar a la CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTA S.A. la situación, quien respondió que se aplica lo pactado en el contrato, sin embargo, la demandante manifestó que no le era posible el pago de lo acordado porque necesita el dinero para pagar sus gastos y los de su hija. Por ello, pretende la demandante que le devuelvan el 100% del dinero pagado, lo cual indica, le permitirá continuar con sus tratamientos médicos y tener una vida digna.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTA S.A., allegó escrito en virtud del cual manifestó que la accionante se vinculó con la constructora para adquirir un inmueble utilizando la carta de congelamiento que se le entregó a su padre ante un incumplimiento contractual de este; dicha carta expresa claramente que de no llevarse a cabo la nueva negociación los dineros allí reflejados no serán devueltos.

Adicionalmente, señaló que el cuadro clínico de la accionante se presenta previo a la vinculación entre las partes, el cual ha continuado presente y le ha generado una incapacidad temporal, de acuerdo con la última información de pago por parte de la E.P.S.

Precisó que previamente le había informado a la demandante que atendiendo su situación y dificultad en generar ingresos por sus incapacidades temporales se podía autorizar el desistimiento sin cobrar la cláusula penal, pero cobrando 2 SMLV de gastos administrativos.

A pesar de lo anterior, aduce que la encartada que la accionante solicitó que adicionalmente se le reintegraran los recursos de la penalidad del negocio de su padre (un negocio que se desistió del proyecto Murano Torre 1 A804, desistido porque el banco no le aprobó el crédito y no pudo obtener el subsidio al que se comprometió con el negocio al inicio). Sobre lo cual se le manifestó que, esta penalidad tal y como se informó y está claramente expresado en los documentos entregados al Padre y cedidos posteriormente a ella, no hacen parte del negocio actual (en Mirador del Parque).

Precisó la demandada que el contrato una vez perfeccionado, crea un conjunto de derechos y obligaciones no sólo entre las partes, sino que se traduce en el principio de la inalterabilidad del contrato, esto es, el contrato no puede ser modificado ni por el legislador, ni por el juez, ni por una sola parte como regla general. Indicó que el contenido del contrato sólo puede ser suprimido o modificado por un nuevo convenio, sin que ninguna de las partes pueda alterarlo unilateralmente.

Finalmente, en cuanto a las pretensiones de la parte activa indicó que son improcedentes por cuanto la CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTA S.A., no se encuentra vulnerando ningún derecho de linaje constitucional a la accionante, en especial los relacionados con el estado de salud, la dignidad humana y el mínimo vital, por cuanto la accionante no depende de la CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTÁ S.A.S.; y adicionalmente siempre se le ha demostrado la disposición de colaborar y no cobrar la penalidad del negocio de Mirador del Parque, y solo cubrir los gastos administrativos; pero de igual forma se le advirtió que los recursos penalizados a su padre en la negociación de Murano se mantienen penalizados por cuanto este fue un incumplimiento contractual sin atenuantes y totalmente diferente a la negociación que se tiene con la demandante.

PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela se deberá determinar si la entidad accionada, CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTA S.A., vulneró los derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana y al mínimo vital de la señora KARYN LORENA

SIERRA LÓPEZ, al abstenerse de devolver el dinero pagado a causa del contrato de compraventa suscrito entre las partes.

CONSIDERACIONES

En virtud del art. 86 se consagró la acción de tutela como aquel mecanismo judicial con el que cuentan las personas que busquen la protección inmediata de sus derechos fundamentales en los casos donde los mismos se vean vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, y, excepcionalmente de los particulares, en los casos específicamente previstos por la ley.

Adicionalmente, se tiene que dicho instrumento constitucional tiene el carácter de subsidiario, residual y autónomo y podrá ser ejercida por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

La acción de tutela es de carácter subsidiario, por cuanto debe verificarse que el afectado no cuente con otro mecanismo judicial para la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, esta regla cuenta con una excepción, según la cual la tutela es procedente como mecanismo transitorio cuando se advierta la existencia de un perjuicio irremediable.

En torno a esta figura, la Corte ha indicado que para que exista un perjuicio irremediable es preciso que el mismo sea cierto, inminente, grave y de urgente atención. Tal como dispuso en sentencia T-583 de 2010¹:

“la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados”.

Es así como, si el accionante se abstiene de evidenciar la ocurrencia del perjuicio irremediable según las reglas anotadas, la acción se tornará improcedente. Por ello, la prueba de tal circunstancia es un requisito fundamental para la prosperidad de la acción de tutela, motivo por el cual, no es suficiente la afirmación de que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; es necesario, que el petente 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, de lo contrario, el problema sólo podrá resolverse por la vía ordinaria.

1 Corte Constitucional, Sentencia T-583 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Existencia de otro mecanismo de defensa judicial.

El artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, establece las causales de improcedencia de la acción constitucional así:

“ARTICULO 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

- 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.*
- 2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.*
- 3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.*
- 4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.*
- 5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.”*

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, pretende la parte actora que se ordene la protección a sus derechos fundamentales a la salud, a la dignidad humana y al mínimo vital y en consecuencia, se ordene a la accionada que le devuelvan el 100% de su dinero así poder continuar con sus tratamientos médicos y tener una vida digna.

Ante la situación descrita, es necesario establecer si la acción de tutela es procedente para dirimir la controversia de índole contractual, suscitada con ocasión a la imposibilidad manifestada por la señora KARYN LORENA SIERRA LÓPEZ, para continuar con el pago del inmueble adquirido, teniendo en cuenta que presenta quebrantos en su estado de salud.

A efectos de verificar la procedencia de la acción de tutela es importante resaltar que la jurisprudencia constitucional ha dispuesto que:

“Se puede indicar que de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo supletorio o alternativo de los medios judiciales ordinarios o extraordinarios de defensa judicial previstos por la ley. Sin embargo, en los casos en que existan medios de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues de lo contrario el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable; y, (iii) el titular de los derechos

fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.”²

De conformidad con lo anterior, se tiene que aun cuando el incumplimiento en el pago de la cuotas pactadas en el contrato de compraventa y la solicitud de devolución del dinero pagado hasta el momento puede generar un conflicto de carácter contractual, el cual, en principio, debe ser dirimido por la jurisdicción ordinaria civil, **ante la configuración de un perjuicio irremediable, cabe dirimir el asunto mediante acción de tutela.**

En concordancia con lo expuesto y una vez analizado el material probatorio allegado al presente proceso a fin de determinar la acreditación de un perjuicio irremediable, concluye esta Juzgadora que no se encontraron suficientes elementos de juicio que permitan deducir la afectación al mínimo vital de la demandante, ni tampoco la configuración de un perjuicio irremediable que permita la procedencia transitoria de la tutela, bajo el entendido de que la Corte Constitucional³ ha conceptualizado el perjuicio irremediable de la siguiente manera:

*“(…) 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”.

Así mismo, este Tribunal, ha destacado que cuando se trata de esta hipótesis, el accionante deberá acreditar: “(i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto al daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir la afectación; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de los derechos en riesgo.”

Acorde con ello, se verificará si en el presente proceso se acreditan las características para la presencia de un perjuicio irremediable, esto es:

- *En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder: dentro de los hechos de la acción de tutela, argumenta la demandante que necesita la devolución del dinero para poder continuar con su*

2 Corte Constitucional. Sentencia T-657 de 2012. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

3 Corte Constitucional. Sentencia T-318 de 20187. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

tratamiento, sin embargo, de las diversas historias clínicas por ella aportadas, se evidencia que la demandante se encuentra afiliada al régimen contributivo de salud mediante la E.P.S., MEDIMAS, por lo que es claro que la señora SIERRA tiene protección en salud, para el tratamiento de sus afecciones médicas.

Adicionalmente, si bien afirma que le ha tocado hacerse cargo de ciertos medicamentos que no le son entregados por la E.P.S., lo cierto es que no indicó de forma expresa cuáles medicamentos ni aportó prueba si quiera sumaria, que de cuenta que la señora es quien costea tales medicinas.

- *En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave:* Se reitera que ni en los hechos ni en el material probatorio se vislumbra que actuar de la accionada amenace de forma grave algún derecho fundamental de la accionante, por cuanto frente al derecho de salud, como se explicó anteriormente, se evidencia que la demandante se encuentra vinculada a una E.P.S. y en todo caso, no es la constructora demandada la encargada de velar porque se le presente un adecuado servicio de salud a la demandante.

De otra parte, frente a los derechos de mínimo vital y vida digna, no se evidencia que estén siendo afectados por la CONSTRUCTORA CAPITAL BOGOTÁ S.A.

Lo único que se encuentra demostrado de la respuesta ofrecida y de los documentos aportados, es que entre el padre de la demandante y la constructora, inicialmente se pactó un contrato para adquirir un apartamento en el proyecto Murano, y el señor no pudo continuar con el pago, por lo que la hoy accionante decidió usar el dinero pagado hasta la fecha por su padre para adquirir un apartamento en un proyecto diferente y en donde de conformidad con la documental visible a folio 34 de la respuesta de tutela, se había advertido previamente que en caso de existir desistimiento nuevamente no sería devuelto el valor pagado inicialmente por el padre de la accionante y aun bajo esa premisa, la demandante decidió contratar.

Adicionalmente, se encuentra probado de las diversas historias clínicas aportadas por la accionante, por ejemplo, la visible a folio 43 y 100 del escrito de tutela, que la demandante presenta problemas físicos y psicológicos desde antes de adquirir el inmueble.

Finalmente, se evidencia a folio 99 del escrito de tutela, acompasado con la respuesta allegada por la encartada, que se le está ofreciendo a la accionante devolverle lo cancelado por ella hasta el momento, a excepción de la suma de 2 SMLMV por conceptos de gastos de administración; sin embargo, advierte el Juzgado que la demandante también pretende que se le regrese el valor inicialmente pagado por su padre, lo cual es una discusión netamente legal y frente a la cual no se evidencia vulneración a derecho fundamental alguno.

- *En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño. Al no demostrarse daño grave alguno en contra del accionante, no se evidencia la necesidad de medidas urgentes, puesto que no se acreditó peligro alguno.*

Dicho esto, se pone de presente a la accionante que no acreditó “(i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto al daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir la afectación; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de los derechos en riesgo.”, por cuanto si bien no desconoce el Juzgado que aportó diversas historias clínicas, estas se derivan de problemas médicos con origen anterior al contrato de compraventa de inmueble y en todo caso, frente al derecho de salud la accionante se encuentra amparada por la E.P.S. a la cual se encuentra afiliada.

Así las cosas, no se encuentra demostrado que la demandante esté actualmente sufriendo algún perjuicio irremediable a causa de la no devolución del dinero por parte de la constructora y en todo caso, se evidencia la voluntad de la encartada de devolver lo pagado por la activa, no siendo competencia de este Juzgado pronunciarse frente a lo pagado por el padre de la activa.

De otra parte, frente a las manifestaciones de la accionante en cuanto a que ostenta la calidad de madre cabeza de familia, la misma debía demostrar en este juicio concretamente: i) tener a cargo la responsabilidad de su hija menor; ii) que la responsabilidad sobre la menor es permanente; iii) que su compañero o cónyuge se encuentra ausente de manera permanente o que abandonó el hogar y que él se sustrae del cumplimiento de sus obligaciones como padre o que no lo hace por razones forzosas y; iv) que no recibe ayuda de los demás miembros de su familia.

Frente a esas circunstancias encuentra este Despacho que la accionante no aportó prueba si quiera sumaria que demuestre todos y cada uno de los supuestos anotados precedentemente, al punto que ni siquiera en el escrito de tutela hizo referencia a la circunstancias fácticas específicas de responsabilidad permanente respecto de su hija; se limitó a indicar que necesita la devolución para proteger los derechos de la menor, circunstancias que evidentemente se tornan insuficientes en aras de la acreditación de su condición de sujeto de especial protección constitucional.

En efecto, encuentra el Despacho que en el presente trámite no fue demostrado que la hija de la gestora se encuentre a su cargo o que dependa económicamente únicamente de la misma. En ese orden de ideas, no se tienen elementos de juicio suficientes que permitan concluir que la accionada incurrió en el grado de vulneración alegado en la acción de tutela como sujeto de especial protección por ostentar la calidad de madre cabeza de familia.

Por lo expuesto, es claro que entre la hoy demandante y la accionada, se suscita una discusión enmarcada dentro de una litis contractual que se deriva de un acuerdo privado, cuyo debate corresponde estudiar a la justicia ordinaria en su especialidad civil, la cual contrasta en amplitud probatoria, plenas garantías de contradicción, argumentación y defensa para todas las partes, para poder dirimir asuntos como el que ahora ocupa la atención del Despacho respecto de lo pretendido por la interesada, por cuanto en la controversia no se evidencia la

configuración de un perjuicio irremediable y, por tanto, el mecanismo tutelar resulta improcedente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE las solicitudes, de conformidad con la parte motiva.

SEGUNDO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20- 11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico **J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO**, **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

TERCERO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

CUARTO: PUBLICAR esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 2Do MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTÁ

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:

db44f66643da2268753b5a0bc9db00c2fadd9c66f1d01dfb13dc86c0bbc6a96

Documento generado en 19/01/2021 08:38:24 AM

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