



DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO EN ORALIDAD
Sogamoso, diez (10) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia de Segunda Instancia

ACCIÓN DE TUTELA No. 158224089001-2022-00058-01

Accionante: ELSA MARINA SUANCHA

Accionado: ALCALDIA MUNICIPAL DE TOTA- SECRETARIA DE GOBIERNO

Vinculado: LUIS ARIEL SOTO Y OTROS

OBJETO DE DECISIÓN:

Procede este Despacho a desatar la impugnación presentada por la accionante ELSA MARINA SUANCHA coadyuvada por el Personero Municipal de Tota, en contra del fallo de tutela del veintiséis (26) de septiembre de 2022, proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Tota.

ANTECEDENTES

La señora ELSA MARINA SUANCHA actuando en nombre propio y en representación de sus menores hijos Dennis Yuliana y Emerson Ariel Soto Suancha, presentó acción de tutela en contra de la Alcaldía Municipal de Tota- Secretaria de Gobierno por la presunta vulneración a los derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad, vivienda digna, propiedad privada, interés superior de los niños y debido proceso; solicitó el amparo de los derechos invocados y como consecuencia que se ordenara a la entidad accionada, abstenerse de hacer efectiva la Resolución No. 0325 del 31 de mayo de 2022.

Solicitud que se apoya en los siguientes hechos:

Refiere la accionante que, en el mes de enero de 2022, el señor YUBER MIGUEL SUANCHA y otros, presentaron ante la Secretaría de Gobierno con funciones policiales querrela por perturbación a la posesión y servidumbre de tránsito.

Que dentro de dicha acción firmaron personas que no habitan en el sector y a quienes no se les informó el fin de la querrela, por lo tanto, no estaban conscientes de lo que firmaban. Señala que para el año 2016 el progenitor de la querellante comenzó a interrumpir el camino, donde lo cercó para no permitir el acceso a la vivienda, que en ese momento nadie protestó, por lo que tuvo que comprar la entrada para su vivienda a un vecino, dado que la suya se la quitaron.

Indica que los querellantes tienen las entradas a menos de 50 metros de sus propiedades y la vía pública pasa por el frente de sus casas, por lo que observa que no hay razón de su reclamo, pues solo es imponer un camino para la propiedad de la accionante. Añade que, durante el proceso policivo no se allegó una prueba idónea para demostrar la existencia de servidumbre de tránsito, no se allegó escritura pública, ni algún documento que probara la existencia de la servidumbre, tampoco se valoraron las pruebas que aportó.

Señala que en el momento nadie transita por este lugar; no obstante que, en ese lugar le proporciona el alimento para sus menores hijos y con la decisión de la secretaria de Gobierno con funciones de policía, se le causa un perjuicio irremediable, dado que no consideraron las solicitudes

de traslado del camino por la parte norte del predio, para mitigar la vulneración que se presenta en su predio. Sin embargo, que el viernes de la semana pasada el Secretario de Gobierno se comunicó para indicar que harían efectiva la servidumbre para el jueves 15 de septiembre del 2022, donde manifestó que no importaba si existían o no cultivos en el predio.

Adicionalmente la accionante propuso que el camino se dejara establecido por un costado, siendo nugatoria dicha petición.

ACTUACIÓN PROCESAL:

1º. Admisión. De la referida acción constitucional le correspondió conocer al Juzgado Promiscuo Municipal de Tota, Despacho que mediante auto del catorce (14) de septiembre de 2022, la admitió contra la Alcaldía Municipal de Tota- Secretaria de Gobierno, y dispuso notificar por el medio más expedito, entregando la copia de la tutela y sus anexos, de conformidad con lo indicado en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 a la parte accionada al correo señalado en el escrito introductorio.

2º. Contestación.

2.1.- ALCALDIA MUNICIPAL DE TOTA-SECRETARIA DE GOBIERNO

Indica que se debe declarar la improcedencia de la presente acción, manifestando que no se ha impuesto ninguna servidumbre y que la accionante debe acudir a otro medio de defensa, si se encuentra inconforme con las decisiones tomadas por dicha autoridad, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto, que la acción de tutela no puede sustituir procedimientos ordinarios y especiales, tampoco para revivir términos, oportunidades probatorias, argumentando una situación fáctica disfrazada de aparente falta de valoración probatoria e imposición de servidumbre por parte de la Secretaria de Gobierno, a pesar de que existió una inspección ocular al lugar de los hechos, además de ello, la recepción de testimonios bajo la gravedad de juramento, de lo que, se vislumbra todo lo contrario que manifiesta la accionante, por lo tanto reitera que, tiene a su haber las acciones ordinarias ante la jurisdicción civil en el entendido que las acciones de policía tienen un carácter precario y provisional, cuya finalidad es mantener el statu quo mientras el Juez ordinario decide.

2.2.- VINCULADOS

Las demás personas vinculadas dentro de la presente acción, no se pronunciaron frente a los hechos y pretensiones de la litis constitucional objeto de pronunciamiento.

3º. Fallo impugnado.

Mediante sentencia calendada veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintidós (2022), conforme a las peticiones del accionante y la respuesta dada por la parte accionada, el A-quo declaró improcedente la acción de tutela formulada por la señora ELSA MARINA SUANCHA, quien actúa para el efecto a nombre propio y en representación de sus menores hijos Dennis Yuliana y Emerson Ariel Soto Suancha.

4º. Del recurso de impugnación:

Inconforme con la decisión la accionante dentro del término legal impugnó el fallo proferido por el A-quo, para que en esta instancia se revise, en razón a que, afirma que es una mujer cabeza de familia, vive de sus cultivos de arveja, no posee un trabajo formal, pertenece a un grupo históricamente vulnerable como lo son las mujeres campesinas cabezas de familia, responde por sus hijos menores Dennis y Emerson.

Que, la jurisprudencia constitucional manifiesta que debe existir flexibilidad para la procedencia de la acción constitucional, teniendo en cuenta que se trata de niños y grupos de especial protección constitucional, por lo cual según lo indicado en los hechos, pretensiones y material allegado al Juzgado de Instancia dado que se dijo: a.) Respecto al hecho segundo: *“se tuvieron en cuenta firmas de personas que no habitan en el sector que no se les informo el fin de la querella, por consiguiente no estuvieron conscientes de lo que se firmaban”*. b.) En el numeral 5, *“se dijo que los querellantes tienen entradas diferentes para entrar a sus viviendas, que no se allegó ninguna escritura pública o documento que probara la existencia de la servidumbre, y no se valoraron las pruebas que se aportaron.”* Con estos numerales de los hechos de la tutela, se puede inferir que se ataca un defecto fáctico de la providencia indicada, especialmente sobre la valoración caprichos y arbitraria de las pruebas, dado que no se valora en su integridad el material probatorio y menos en favor de los querellados, vulnerando así el debido proceso, pues no hubo motivación y no se valoraron las pruebas, dado que no se tuvo en cuenta los registros fotográficos y los videos que evidencian que no hay ninguna servidumbre legalmente constituida.

Así mismo, indicó que hay vías terciarias que se encuentran en buen estado, donde se pueden transitar, adicionalmente que se impuso una servidumbre, cuando la Secretaria no tiene la competencia para imponer, sino para amparar, por consiguiente, se extralimitó en sus funciones al crear servidumbres, por medio de pruebas que no son idóneas para ello.

También arguye que, no se consideró que la tutela, no es un mecanismo formal, sino que precisamente al ser presentado por ciudadanos comunes y corrientes, no exige la formalidad que se tendría que asumir, en concreto el Juzgado de Instancia en su fallo, no fue flexible al examinar que se trataba de un defecto fáctico, dado que se cuestionó el análisis de las pruebas y la valoración de las mismas, por lo cual no era necesario expresar textualmente que se ataca por defecto fáctico, sino que el Juez de Tutela en su análisis ultra, extra petita debía analizar que se trataba de ese tipo de defecto.

Para concluir solicita que se proteja los derechos fundamentales al debido proceso, dignidad humana e interés superior de los menores, se ordene la nulidad, o se deje sin efectos, o se les ordene a los querellados que si quieren crear una servidumbre acudan al Juzgado correspondiente, o el trámite idóneo correspondiente.

CONSIDERACIONES:

Siguiendo la regla establecida en el inciso 2º del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela, el cual dispone que “El juez que conozca de la impugnación, estudiará el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo”, procede el Despacho a estudiar el caso concreto.

1. Problema jurídico.

Ante los argumentos planteados por la accionante se puede indicar a título de problema jurídico los siguientes: i) si el fallo de primera instancia se ajusta a derecho, caso en el cual deberá emitirse su confirmación, o sí por el contrario, será necesario revocarlo debiendo proteger el derecho constitucional reclamado por el accionante, previo el estudio de los requisitos de procedibilidad de la acción constitucional.

2. Caso Concreto.

En el caso objeto de estudio aduce la actora que, tanto la Secretaria de Gobierno de Tota, como la alcaldía de ese mismo municipio, conocieron del proceso por perturbación a la posesión y a la servidumbre de tránsito existente sobre varios predios rurales ubicados en la vereda de la Puerta sector Pantanohondo-Escuela de Pantanohondo, que concluyó en primera instancia en amparar la

posesión y el derecho sobre la servidumbre de tránsito; declaró que los señores MARINA SUANCHÁ Y LUIS ARIEL SOTO perturbaron la posesión de los colindantes vecinos y habitantes del sector; también se ordenó a los querellados abstenerse de realizar cualquier acto de perturbación tendiente a impedir el uso de la servidumbre sobre el predio de su propiedad respetando los linderos y medidas entregadas. A su vez, se ordenó restablecer las cosas al estado original, manteniendo el statu Quo, dentro del predio en mención. Inconforme con dicha decisión la aquí accionante formuló recurso de alzada, el cual fue resuelto por la Alcaldía de Tota, en el sentido de confirmar la anterior decisión.

Ahora en sede de protección constitucional, alega la actora, propiamente en su escrito de impugnación que, las anteriores decisiones incurren en un defecto de tipo fáctico, dado que no se valoró en su integridad el material probatorio, vulnerando así el debido proceso, cuanto más porque no hubo apreciación de los registros fotográficos y los videos que evidencian que no hay ninguna servidumbre legalmente constituida. También cuestiona el hecho que la Secretaria de Gobierno asumió un rol que no le corresponde, el cual, crea una servidumbre, cuando sólo tiene que proteger una servidumbre existente, la que, echa de menos.

Solicita como petición que se ordene a la Secretaria de Gobierno no hacer efectiva la resolución No. 0325 de Mayo 31 de 2022 y se continúe el proceso ante la justicia ordinaria.

Teniendo en cuenta lo anterior, debió el Juzgado de instancia pasar por analizar si el anterior pedimento cumple con los presupuestos generales de procedibilidad de la acción de tutela, así:

Legitimación en la causa por Activa

Frente a ello encuentra el Despacho que, el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona, “por sí misma o por quien actúe en su nombre”, para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

Que en desarrollo del citado mandato, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, consagra que dicha acción constitucional podrá ser interpuesta: (i) en forma directa por el interesado; (ii) por intermedio de un representante legal; (iii) mediante apoderado judicial; (iv) o por medio de un agente oficioso.

Para el caso objeto de conocimiento podemos advertir que no existe ningún reparo acerca de la legitimación por activa con la que cuenta la accionante, cuanto más porque, se puede establecer que ésta fue parte dentro del proceso policivo de carácter administrativo del que se irrogar la protección constitucional.

Legitimación en la causa por pasiva

En cuanto a la legitimación por pasiva, el mismo artículo 86 del mandato constitucional citado refiere que, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o por el actuar de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley. Así entonces, quien debe obrar como sujeto pasivo es quien desarrolle la conducta que genera la vulneración o amenaza del derecho directa o indirectamente, con su acción u omisión.

De ello, quedó definido que, la Alcaldía Municipal de Tota y la Secretaria de Gobierno son los sujetos de quienes se cuestiona la vulneración, entre otros derechos fundamentales el debido proceso, dignidad humana, igualdad, vivienda digna e interés superior de los niños, razón por la que al ser vinculados a esta acción se encuentran legitimados en la causa por pasiva.

Asunto de entidad Constitucional:

La situación fáctica reseñada plantea un asunto de entidad constitucional, en cuanto involucra primordialmente una supuesta afectación de los derechos a la dignidad humana, vida digna e interés superior de los niños, debido proceso administrativo, entre otros.

Hechos identificados:

Los hechos que generan la presunta vulneración se encuentran perfectamente identificados y determinados en el escrito de tutela.

Inmediatez

Frente a la regla de la inmediatez para la procedencia de la acción de tutela, la jurisprudencia de la Corte ha señalado que la acción de tutela debe interponerse dentro de los 6 meses siguientes al acaecimiento de la omisión y/o del hecho lesivo; no obstante, también fijó otros factores que deben tenerse en cuenta para ampliar dicho término, para cada caso concreto: “si existe un motivo válido para la inactividad de los accionante...” es decir, si se configuró una justa causa que impidió al actor ejercer la acción de manera oportuna.

Al respecto la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en sentencia SU-037 DE 2019, indicó:

“9.7. Al respecto, como parámetro general, en varias providencias, esta Corporación ha sostenido que ante la inexistencia de un término definido, en algunos casos se ha considerado que el plazo oportuno es de seis meses, luego de lo cual podría declararse la improcedencia de la tutela, a menos que, atendiendo a las particularidades del caso sometido a revisión, se encuentren circunstancias que justifiquen la inactividad del accionante. En esas hipótesis, por ejemplo, se ha llegado a considerar que, bajo ciertos supuestos, un término de dos años puede llegar a ser considerado razonable.

9.8. En ese sentido, para determinar la razonabilidad del tiempo, en procura de establecer si existe o no una tardanza injustificada e irrazonable, este Tribunal ha trazado las siguientes reglas:

“(i) que exista un motivo válido para la inactividad del actor; (ii) que exista un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos del interesado; y (iii) que la inactividad justificada no vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión o bienes constitucionalmente protegidos de igual importancia. (vi) Excepcionalmente, si el fundamento de la acción de tutela surge después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma, su ejercicio debe realizarse en un plazo no muy alejado de dicha situación (...).”

9.9. En lo que respecta al ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Corte ha señalado que, por una parte, (i) el examen de este requisito debe ser más estricto y riguroso, pues con una eventual orden de amparo se estarían comprometiendo el principio de seguridad jurídica, la garantía de la cosa juzgada, así como la presunción de acierto con la que están revestidas las providencias judiciales; y por la otra, (ii) la carga de argumentación en cabeza del demandante para justificar su inactividad aumenta de manera proporcional a la distancia temporal que existe, entre la presentación del amparo y el momento en que se consideró que se vulneró su derecho, ya que “el paso tiempo reafirma la

legitimidad de las decisiones judiciales y consolida los efectos de las sentencias. En esa línea argumentativa, se ha dicho que:

“La inmediatez tiene particular relevancia tratándose de la impugnación de providencias judiciales, porque no puede mantenerse indefinidamente la incertidumbre en torno a la firmeza de las decisiones judiciales. De esta manera, si bien, de manera excepcionalísima, cabe la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando se pueda establecer que en realidad ellas constituyen una vía de hecho, la naturaleza grosera y protuberante del defecto presente en la actuación judicial que abre la vía para el amparo, exige que el mismo se solicite de inmediato, sin que resulte admisible que las partes afectadas dejen transcurrir pasivamente el tiempo para acudir, después de un lapso razonable, a cuestionar la actuación judicial y solicitar que la misma sea nuevamente revisada. Esa inacción de las partes, a menos que tenga una explicación suficientemente fundada, es denotativa de la ausencia de un perjuicio que exija el remedio inmediato a cuya provisión se ha previsto la acción de tutela.”

De acuerdo a lo anterior, en caso que se logre establecer que el afectado no promovió el amparo en forma oportuna, por razones ajenas a su voluntad o por causas insuperables, es posible que, por ese aspecto, el Juez constitucional entre a conocer el fondo del asunto.

Para el caso objeto de estudio, se puede advertir de la situación fáctica y jurídica puesta de presente que, el término en el que se interpuso la presente acción se acerca al período racional dispuesto por la máxima guardiana de nuestra constitución, pues la resolución expedida por la Alcaldía Municipal de Tota y frente a la cual confirmó la tomada por la Secretaria de Gobierno de ese municipio data 31 de Mayo de 2022, y teniendo en cuenta que la acción se admitió el 14 de septiembre de 2022, se puede colegir que se encuentra suplido el requisito de la inmediatez.

No controvierte sentencia de tutela:

No se pretende controvertir por esta vía una sentencia de tutela, frente a la cual este mecanismo resulta improcedente.

Actor sin mecanismos de Defensa:

Según el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Esa previsión corresponde al requisito de subsidiariedad, que descarta la utilización de la tutela como vía preferente para el restablecimiento de los derechos.

El deber de agotar todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado, guarda relación con la excepcionalidad y subsidiariedad de la acción de tutela, pues de lo contrario ella se convertiría en una instancia adicional para las partes en el proceso. Esta exigencia trae consigo la excepción consagrada en el artículo 86 Superior, que permite que pueda flexibilizarse cuando se trata de evitar la consumación de un perjuicio irremediable o cuando se pretender proteger derechos frente a medidas judiciales ordinarias ineficaces.

Así las cosas, al estar claudicado el trámite administrativo que concluyó en confirmar la protección del statu-quo de la posesión a la servidumbre reclamada por los querellantes, es apenas una consecuencia más que razonable que se entregue la posesión a quien o quienes ha sido despojados o perturbados de ella. Lo anterior tiene respaldo en lo dispuesto en el artículo 263 de la Ordenanza 049 de 2002, (Código de Policía) que indica:

“ARTICULO 263. CUMPLIMIENTO DE LA DECISIÓN DEL SUPERIOR. Decidida la apelación y devuelto el expediente al inferior, éste dictará auto de obediencia a lo resuelto por el superior, en el cual dispondrá cumplir con lo ordenado”.

Téngase en cuenta que ese proceso administrativo, sólo se puede utilizar para proteger y restablecer los derechos que aducen los querellantes, no así, para imponer, modificar y/o crear derechos y menos respecto de derechos reales de dominio.

De esta manera, la intervención de las autoridades de policía es meramente transitoria y desde luego, no excluye la posibilidad de que quienes se consideran afectados por la presunta perturbación a la posesión puedan acudir a la jurisdicción ordinaria para resolver definitivamente la controversia, así se desprende del texto del artículo 80 de la Ley 1801 de 2016 que señala:

“ARTÍCULO 80. CARÁCTER, EFECTO Y CADUCIDAD DEL AMPARO A LA POSESIÓN, MERA TENENCIA Y SERVIDUMBRE. El amparo de la posesión, la mera tenencia y las servidumbres, **es una medida de carácter precario y provisional, de efecto inmediato, cuya única finalidad, es mantener el statu quo mientras el juez ordinario competente decide definitivamente sobre la titularidad de los derechos** reales en controversia y las indemnizaciones correspondientes, si a ellas hubiere lugar.

PARÁGRAFO. La acción policial de protección a la posesión, la mera tenencia y servidumbres de los inmuebles de los particulares, caducará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la perturbación por ocupación ilegal”. Negrilla fuera de texto.

De la norma en cita se puede colegir que existe otro medio de defensa judicial con el que cuenta la accionante para discutir todo lo concerniente a la entrega de la posesión de la servidumbre que fuera ordenada mediante resolución No. 007 del 5 de Mayo de 2022 y confirmada por resolución No. 0325 del 31 de mayo de esta misma anualidad, ya que en todo caso, deberá ser el Juez Civil quien decida lo correspondiente a la existencia, imposición y/o extinción del derecho accesorio de la servidumbre.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-578 de 1998 M.P. FABIO MORÓN DÍAZ, señaló:

“Es decir, que los actores no sólo contaban con ese medio de defensa que podía brindarles una solución de carácter transitorio, sino que también podían y pueden aún acudir a la jurisdicción ordinaria, específicamente al juez civil, para, a través de un proceso abreviado, reivindicar su presunta calidad de titulares de derechos reales; por su parte los demandados pueden ante la misma jurisdicción impugnar la legitimidad del derecho real de servidumbre que alegan aquellos, como en efecto lo hizo uno de ellos.

En síntesis, la decisión de fondo en relación con la existencia o no de derechos sustanciales, como en el caso que ocupa a la Sala, le corresponde adoptarla al juez ordinario, previa la acción que impulsen los actores o los demandados, esto es, avocando el conocimiento de un proceso de extinción de servidumbre si lo que se alega es que ella no existe o ha dejado de existir, o de un proceso de imposición de la misma, acciones previstas en los respectivos códigos (C .C. art. 879 y ss ; C.P.C. arts. 408 y ss).

Por consiguiente, es claro que la controversia respecto a la existencia y legitimidad de la servidumbre sobre la que discute la actora, debe ser dirimida de manera definitiva por la jurisdicción ordinaria y no a través de la acción de tutela, la cual únicamente sería procedente, y con efectos transitorios, si se verificara la existencia

o posibilidad de un perjuicio irremediable para los demandantes, aspecto que se analizará en la siguiente consideración”.

Así entonces, tal y como se indicó existe otro mecanismo de defensa judicial que hace improcedente la acción, el que incluso, fue reconocido por la actora en el acápite petitorio al solicitar expresamente:

“solicito Doctora que este proceso continúe en la justicia ordinaria, quienes son los encargados de verificar, constituir o rechazar las servidumbres que de algún modo se reclama (...)”

Entonces, pese a la existencia de otros medios de defensa judicial con las que cuenta la actora, la acción de tutela se torna procedente siempre y cuando se advierta la existencia de un perjuicio irremediable, capaz de generar un daño inminente que vulnere o ponga en peligro los derechos fundamentales que se invoca.

Atendiendo los parámetros señalados en la sentencia T-415 de 1995 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, el perjuicio irremediable debe ser:

“De igual forma, debe advertirse que tampoco es procedente la presente acción como mecanismo transitorio, ya que no se demostró en el proceso, como tampoco lo observa la Sala, la existencia de un perjuicio irremediable. Para ello debe entenderse que es irremediable, de acuerdo con la jurisprudencia de ésta Corporación (Sentencia No. T-435 de 1994), aquel perjuicio que tiene las características de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad. En el presente asunto, el hecho de que la actora tenga la posibilidad de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa con el fin de lograr la anulación del acto administrativo mediante el cual presuntamente se le violan sus derechos fundamentales, permite concluir que no se cumplen los elementos determinantes del perjuicio irremediable y, por tanto, no puede tenerse en cuenta dicho perjuicio para admitir la presente acción como mecanismo transitorio; así, la utilización de los mecanismos de defensa judicial al servicio de la interesada, hace que no exista el perjuicio irremediable. Además, dentro de un eventual proceso contencioso-administrativo, la peticionaria tiene la posibilidad de solicitar la suspensión provisional del acto que presuntamente vulnera sus derechos, con lo cual se desvirtúa también la inminencia del perjuicio”.

En otra oportunidad, la Corte Constitucional señaló:

“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como 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. Con respecto al término “amenaza” es conveniente manifestar que no se trata de la simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral (...)”

No obstante, con el transcurrir procesal no se advierte que la actora esté en una situación de peligro grave, de perjuicio inminente que determine adoptar medidas urgentes que hagan necesaria la utilización de la tutela para proteger los derechos que alega, pues nótese que ni siquiera probó la condición de madre cabeza de familia.

Así, la Corte Constitucional ha definido en sentencia T-084 de 2018, esa condición de la siguiente manera:

“(…) quien tenga bajo su cargo, económica o socialmente en forma permanente, hijos menores o dependientes incapacitados, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los miembros del núcleo familiar, es decir, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la persona para sostener el hogar”.

En efecto, se extrae de dicho precedente que para ser catalogado padre o madre cabeza de familia se requiere que exista ausencia permanente y/o incapacidad del cónyuge, compañero permanente o ayuda de algún miembro de la familia, situación que debe acreditarse dentro del trámite, tal como lo indica la sentencia T-724 de 2009 al referir:

“En el caso objeto de estudio el accionante solo afirmó ser padre cabeza de familia, pero tal condición no fue debidamente acreditada por el señor Luis Fernando Cajamarca Rosales. En las pruebas que obran en el expediente, el accionante manifestó que él sostenía a sus dos hijas menores, de 8 y 9 años de edad respectivamente. Pero como lo ha sostenido esta Corporación, no basta con que el actor manifieste que se encarga de proveer el dinero necesario para sostener el hogar y asegurar así las condiciones mínimas de subsistencia de sus hijas, sino que debe siquiera probar sumariamente la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, o que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como madre o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental ó, como es obvio, la muerte. Estas últimas circunstancias no fueron acreditadas en el presente caso. Por otro lado, el accionante alegó padecer de una enfermedad de tipo mental denominada trastorno afectivo bipolar fase maniaca, que le genera “insomnio e inquietud motora lo que produce comportamiento soliloquios, ideas delirantes, cambios de comportamiento y en algún momento tuve ideas suicidas”, razón por la cual debe permanecer en tratamiento psiquiátrico por tiempo indefinido. Sin embargo, no manifestó que la entidad accionada hubiera conocido de su enfermedad ni que ésta hubiera sido motivo para su desvinculación. // En suma, el accionante al no demostrar su condición de padre cabeza de familia no puede acudir a la tutela para reclamar la protección de su estabilidad laboral reforzada derivada de tal condición. Es decir, en el caso concreto el actor no probó las condiciones especiales de vulnerabilidad para que procediera la presente acción de tutela.”

No obstante, para nuestro caso podemos advertir que, no existe prueba suficiente indicativa que la actora tiene la condición de madre cabeza de familia, pues no allega ningún medio de convicción necesario para ello, dirigido en primer término a demostrar la existencia niños, niñas o adolescentes que se encuentren bajo su cargo, y menos aún, la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja o de quien también ostenta la obligación de hacerse cargo de estos, situación por la cual no podemos catalogar estrictamente frente a este asunto que la actora sea sujeto de especial protección constitucional, como lo reclama.

Lo antes dicho, hace que la presente acción de tutela se haga improcedente, ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial con el que cuenta la actora y la ausencia de sufrir un perjuicio irremediable y menos aún ser madre cabeza de familia, de lo que no se permite la intervención del Juez de tutela.

De acuerdo a ello, se colige que, la conclusión a la que arribó la Juez Constitucional de primera instancia, se encuentra acertada, razón por la que debe confirmarse el fallo impugnado por las razones aquí expuestas.

IV. DECISION.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito Judicial de Sogamoso, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E :

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida el veintiséis (26) de septiembre del presente año por el Juzgado Promiscuo Municipal de Tota, de acuerdo a las consideraciones expuestas en esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión a las partes involucradas en este asunto, conforme a lo previsto en el Decreto 2591 de 1.991

TERCERO: Envíese a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZ,

ANA MARÍA REYES PASACHOA

AMRP/yenny

Firmado Por:
Ana Maria Reyes Pasachoa
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 002
Sogamoso - Boyaca

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: **dc23aa64150c57401dd5308d0bc0bbac97a9a043f77ea7829eb47b5f84324086**

Documento generado en 10/11/2022 10:09:16 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>