Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., seis (6) de mayo dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela No. 2020 - 00206.
Sentencia de Primera Instancia

Accionante: Jenny Paola Guarín Tirado.
Accionada: Agrupación Residencial Toledo Castilla Reservado P.H.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017 procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

Antecedentes

1. La señora **Jenny Paola Guarín Tirado** pretende que, en amparo de sus garantías fundamentales a un mínimo vital, trabajo, escoger profesión u oficio, debido proceso y libre empresa, se ordene a la **Agrupación Residencial Toledo Castilla Reservado P.H.,** cesar las acciones de persecución y mantener un ambiente sano para residentes y copropietarios en estos momentos de crisis y emergencia social y, en tal sentido, permita de manera irrestricta y con sujeción a la ley, en ejercicio de las leyes laborales, que de manera independiente, autónoma y haciendo uso de las TICs, pueda cumplir con su actividad comercial.

2. Como apoyo de sus pretensiones sostuvo que:

2.1. Reside en el apartamento 115 de la torre 4 de la Agrupación Residencia Toledo Castilla P.H., ubicado en la carrera 89 A Bis No. 8 A – 25 de esta ciudad, y desde hace más de 10 años ha desarrollado actividades de compra y venta de productos en diferentes áreas, afianzando su campo de acción en la venta de productos de primera necesidad a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC), tales como correo electrónico, WhatsApp, teléfono celular y demás herramientas digitales disponibles.

2.2. En la actualidad su oficio o actividad comercial ha sido desarrollado desde cualquier lugar, siendo su vivienda solo un medio para mantener su bienestar y libertad financiera, en el que aprovisiona los productos que comercializa mediante las herramientas tecnológicas, sin que dicha situación represente atención al público o la consolidación de un establecimiento de comercio, o el uso inadecuado del bien, el cual es exclusivamente residencial.

2.3. Desde el inicio su labor comercial en la unidad residencial, ésta fue claramente identificada por la Administración, pues la estaba ejerciendo dentro del

marco del derecho, al punto que le fue suministrada copia de las llaves de acceso a todas y cada una de las torres en aras de facilitar su acceso a las mismas para la entrega de los domicilios solicitados a través de los mencionados medios digitales.

2.4. El Consejo de Administración ha adelantado amenazas y constreñimientos dirigidas a que abandone la actividad que desarrolla, sin reparar que ésta es la forma más adecuada que encontró para atender sus necesidades, pues es mujer cabeza de familia y tiene a cargo a su señora madre quien tiene en la actualidad con 67 años de edad, amén de no contar con otra opción de trabajo.

2.5. Fue convocada a una audiencia de conciliación con la administración la que fue resultó fracasada.

3. Admitida la acción el 27 de abril pasado, se dispuso la notificación de la accionada con el fin que rindiera un informe pormenorizado sobre los hechos que fundamenta la acción.

3.1. La **Agrupación Residencial Toledo Castilla Reservado P.H.** solicitó declarar improcedente el amparo reclamado, por no haberse acreditado la existencia de un perjuicio irremediable con las características de inminente, urgente, grave e impostergable, sumado a que tal y como lo ha manifestado la Corte Constitucional, el régimen de propiedad horizontal impone limitaciones al ejercicio de la propiedad que se tiene sobre el bien individual; agregó que la actora deberá recurrir a los mecanismos judiciales ordinarios de defensa, pues el mecanismo invocado solo procede en casos excepcionales, tales como cuando se configura una vía de hecho o se produzca un perjuicio irremediable, exigencias que aquí no se encuentran acreditadas.

4. Verificado lo anterior, procede el Despacho a entrar a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

Consideraciones

1. En el presente asunto, corresponde al Juzgado en primer lugar determinar la procedencia de la acción elevada por Jenny Paola Guarín Tirado ante la jurisdicción constitucional y frente a la vulneración endilgada a la Agrupación Residencial Toledo Castilla Reservado P.H., y de ser afirmativo lo anterior, analizar si hay lugar a ordenarle a ésta, por vía de tutela, cesar las acciones de persecución supuestamente ejercidas en contra de la accionante, de modo que se le permita el desarrollo de su actividad comercial.

2. Para lo anterior, cabe recordar que la acción de tutela fue establecida en el artículo 86 de la Constitución Política como un procedimiento preferente y sumario para proteger los derechos fundamentales. Este instrumento jurídico es de carácter subsidiario y procura brindar a las personas la posibilidad de acudir a la justicia de manera informal, buscando la protección en forma inmediata y directa, de los derechos constitucionales fundamentales que considere vulnerados en todos aquellos eventos en que el afectado no disponga de otros medios de defensa judicial, o de los recursos que de ellos se derivan.

Dentro de las características esenciales de esta acción se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez, la primera, refiere a que tan solo resulta procedente instaurarla en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los Jueces; esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable; la segunda a que la acción de tutela debe tratarse como mecanismo de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de la violación o amenaza.

Ahora, la acción de tutela está instituida desde el ordenamiento superior para garantizar la protección de los derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de particulares en determinados casos. No obstante, esta acción debe ejercerse bajo señalados criterios de procedibilidad, entre ellos el acatamiento de la subsidiariedad, salvo la inminencia de un perjuicio irremediable.

Ello significa, que el amparo solamente puede intentarse cuando no existen otros mecanismos judiciales de defensa, que sean idóneos y eficientes, con la mencionada excepción del perjuicio irremediable (inciso 3° del art. 86 Const.). Así lo ha precisado la Corte Constitucional:

> *"El fundamento constitucional de la subsidiariedad, bajo esta perspectiva, consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales. En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones."*[1] (Resaltados fuera del original)

De esa manera, al existir otro medio de defensa idóneo y efectivo, la acción de tutela resulta improcedente. Empero, el agotamiento de recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial debe ser examinado en cada caso concreto, ya que la sola existencia de un medio principal de defensa judicial no implica *per se* la improcedencia del amparo, estando sujeta esa circunstancia a la comprobación por parte del juez. Al respecto, verifíquese el siguiente precedente jurisprudencial:

> *"En desarrollo del principio de subsidiariedad, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en los casos en que el accionante tenga a su alcance otros medios o recursos de defensa judicial, la acción de tutela procederá excepcionalmente en los siguientes eventos: (i) Los medios ordinarios de defensa judicial no son lo suficientemente idóneos y eficaces para proteger los derechos presuntamente conculcados; (ii) Aun cuando tales medios de defensa judicial sean idóneos, de no concederse la tutela como mecanismo transitorio de protección, se produciría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales. (iii) El accionante es un sujeto de especial protección constitucional (personas de la tercera edad, personas discapacitadas (sic), mujeres cabeza de familia, población desplazada, niños y*

[1] T-471 de 19 de julio de 2017, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

niñas, etc.), y por tanto su situación requiere de particular consideración por parte del juez de tutela."[2]

Ahora bien, en tratándose de controversias entre propietarios de bienes inmuebles y órganos de la administración en propiedad horizontal, existen mecanismos extrajudiciales de solución de conflictos –como el comité de convivencia-, administrativos –procesos policivos- y judiciales –como el proceso verbal sumario-, pues por regla general, estas son las vías que tienen los ciudadanos para exigir la protección de sus derechos ante acciones y omisiones de las administraciones de conjuntos o unidades residenciales. Sin embargo, la jurisprudencia ha aceptado que, ante circunstancias muy concretas, la acción de tutela es el mecanismo principal en el marco de las relaciones de propiedad horizontal, y estas son:

"(a) Cuando prima facie existe una vulneración de derechos fundamentales o una limitación arbitraria de estos derechos; b) Cuando el proceso verbal sumario "no resulta idóneo y efectivo para lograr el amparo inmediato de derechos fundamentales conculcados o amenazados en razón de actos expedidos por dicha junta o asamblea";[3] *c) cuando las decisiones de la administración o asamblea impiden las satisfacción mínima de las condiciones de existencia vital que los individuos no pueden asegurarse por sí mismos".*[4]

De igual suerte, el perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, debe ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e impostergables:

"[…] 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".[5] (Resaltado fuera del texto)

3. En conclusión, la regla general de procedencia de la acción de tutela debe partir de la comprobación efectiva de la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes. Tal situación implica que los medios ordinarios y convencionales de defensa, a la luz de la situación del caso concreto, sean medios ineficaces e inidóneos para salvaguardar de manera efectiva los derechos amenazados y, por otra parte, que se acredite la existencia de un perjuicio irremediable que habilite la interposición de la acción de tutela como un mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales.

4. Desde esa perspectiva, es palmario que la accionante cuenta con la posibilidad de acudir ante el juez ordinario para que sean solucionadas todas y cada una de

---

[2] T-983 de 2007
[3] Sentencia T-333 de 1995. M.P. Antonio Barrera Carbonell.
[4] Corte Constitucional. Entre otras citadas en esta providencia, sentencias T-454 de 1998, (MP Alejandro Martínez Caballero) y T-034 de 2013 (MP Luis Guillermo Gurrero Pérez).
[5] Sentencia T-1316 de 2001 (MP. Rodrigo Uprimny Yepes).

sus pretensiones, por cuanto aceptar que la competencia correspondiente se encuentra inmersa en las atribuciones subsidiarias del juez de tutela, implicaría que éste, sin consideración a la autonomía funcional que la Constitución reconoce a quien administra justicia, se ocupara de la cuestión litigiosa expresamente reservada al trámite de la acción de carácter laboral, en aras de restablecer sus derechos como asociado.

De manera que la señora **Jenny Paola** cuenta con mecanismos suficientes y adecuados para solucionar las diferencias surgidas entre ésta y la persona jurídica accionada, por el ejercicio de sus derechos o el cumplimiento de sus obligaciones como propietaria de los bienes de dominio exclusivo o particular o como integrantes de esa persona jurídica, además de los que surjan en virtud del cuestionamiento de la legalidad de las estipulaciones pactadas en el reglamento de copropiedad o de las decisiones adoptadas por el máximo órgano de dirección y administración, de donde, definitivamente, la presente acción constitucional no es el alternativo para dicho efecto, pues tal como se anunció con anterioridad, existe un procedimiento claro y reglado que garantiza la materialización de sus derechos fundamentales, en aras de ejercer su derecho de contradicción frente a determinaciones que estime injustas o desacertadas.

Nótese que esta vía especialísima no fue creada para remplazar los procedimientos ordinarios creados por el legislador, ni es una instancia adicional a las ya existentes, pues su propósito específico es el de otorgar a la persona una protección efectiva de sus derechos constitucionales fundamentales, de suerte que no se puede pretender que a través de esta acción, se adopten determinaciones como las solicitadas, por cuanto el juez constitucional de tutela no está llamado a invadir la autonomía de que gozan otras autoridades judiciales para sus pronunciamientos, salvo que se den circunstancias de relevancia constitucional que ameriten la toma de decisiones inmediatas para conjurar un daño irreparable, situación que aquí no se encuentra probada.

5. Aunado a lo anterior, ni siquiera es dable en el presente asunto acceder al amparo implorado como mecanismo transitorio para salvaguardar los derechos fundamentales que se aducen en el petitorio como conculcados, en razón a que no se vislumbra por ningún lado un perjuicio irremediable, ni trasgresión al mínimo vital que haya surgido de las omisiones que se enrostran a la accionada, y menos se arrimó probanza alguna tendiente a demostrar tal escenario, en tanto la accionante apenas hizo una exposición de su situación sin haber cumplido con la carga de probarlos, siquiera aquella referida a que con la actuaciones desplegadas por la convocada se le están causando perjuicios de talante irremediable, puesto que ni siquiera así lo invocó. No debe olvidarse que las simples manifestaciones no tienen el mérito de respaldar tal propósito, si se memora que a nadie le es permitido que sus simples afirmaciones sean prueba suficiente de su dicho[6], en tanto el despliegue probatorio fue insuficiente.

Sobre este particular, conviene recordar lo expuesto sobre el particular por la Corte Constitucional, tribunal que en copiosa jurisprudencia ha expresado que para efectos de acceder al amparo constitucional como mecanismo transitorio se

[6] Cas. civ. de 12 de febrero de 1980: “Es principio general de derecho probatorio y de profundo contenido lógico, que la parte no puede crearse a su favor su propia prueba”.

torna preciso demostrar la irremediabilidad del perjuicio causado pese a existir otros medios de defensa judicial, perjuicio que sólo se configura con la concurrencia de elementos tales como la inminencia del perjuicio y la gravedad o gran intensidad del daño, circunstancias estas que deben acreditarse plenamente[7], y que desde luego, en el presente caso se encuentran ausentes.

6. En ese orden, y como no se acreditaron los parámetros constitucionales establecidos a fin que la acción de tutela deba ser estudiada, pues lo cierto es que no se vislumbra la existencia de un perjuicio irremediable que torne procedente el amparo constitucional deprecado y el cual deba ser protegido, no se considera procedente tampoco acudir por esta vía como mecanismo transitorio. En consecuencia, se negará el amparo solicitado.

Con sustento en lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISÉIS (26) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por la señora **Jenny Paola Guarín Tirado**.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por el medio más expedito, conforme lo prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. ENVIAR la presente acción, en caso de no ser impugnada, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ
Juez

MABR

[7] La Corte Constitucional, en Sentencia T-712 de 2004, MP: Rodrigo Uprimny Yepes. Señala que: "La acción prevista en el artículo 86 de la Constitución Política se caracteriza por su naturaleza subsidiaria y residual, es decir, por cuanto ella sólo procede en ausencia de otro mecanismo de defensa judicial o cuando existiendo éste, la persona se encuentre en la posibilidad de sufrir un perjuicio irremediable, capaz de ser conjurado temporalmente mediante una orden de amparo transitorio. La tutela como mecanismo transitorio supone, entonces, la existencia de otro medio de defensa judicial, la valoración sobre la falta de eficacia e idoneidad de este instrumento y la demostrable posibilidad de que el accionante se encuentra ante el inminente riesgo de sufrir un perjuicio irremediable.