REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

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

ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO: 11014105002 2022 01005 00
ACCIONANTE: BRIAN CAMILO HERNANDEZ LEON
ACCIONADO: CONJUNTO RESIDENCIAL ALSACIA OCCIDENTAL

Bogotá, D.C., seis (06) de octubre de dos mil veintidós (2022).

S E N T E N C I A

La suscrita juzgadora procede a resolver la acción de tutela promovida por BRIAN CAMILO HERNANDEZ LEON en contra del CONJUNTO RESIDENCIAL ALSACIA OCCIDENTAL.

ANTECEDENTES

BRIAN CAMILO HERNANDEZ LEON promovió acción de tutela en contra del CONJUNTO RESIDENCIAL ALSACIA OCCIDENTAL, con el fin que se le protejan sus derechos fundamentales a la igualdad y libre desarrollo de la personalidad, presuntamente vulnerados por la accionada al abstenerse de retirar toda señal, cartel, letrero u obstrucción donde se genere algún tipo de discriminación para el uso y acceso de las zonas comunes de la propiedad horizontal.

Como fundamento de sus pretensiones, señaló que en el mes de agosto de dos mil veintidós (2022) el CONJUNTO RESIDENCIAL ALSACIA OCCIDENTAL ubicó avisos en las zonas comunes para la prohibición de su uso a personas con mascotas y sin ellas.

Informó que por orden de la administración de la propiedad horizontal se instaló una valla en la que se afirmó que el parque era de uso exclusivo de los niños, y que tiempo después se ubicó una puerta con reja para no permitir el ingreso en horas de la noche negando así su acceso y uso.

Declaró que mientras hacía uso del parque fue abordado por la administradora en compañía de un guarda de seguridad quienes manifestaron que por una buena convivencia ni él ni su mascota podrían usar las zonas comunes en atención a que la valla indica que el parque era de uso exclusivo de los niños.

Manifestó que en dicha oportunidad le indicaron que tal prohibición no se encontraba contemplada en el manual de convivencia, pero que sería implementada en un nuevo manual.

Informó que la accionada violó las normas urbanas al hacer modificaciones sin pedir los respectivos permisos.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

CONJUNTO RESIDENCIAL ALSACIA OCCIDENTAL indicó que el accionante pretende con la acción de tutela el reconocimiento de derechos fundamentales que no se han vulnerado, pues la copropiedad ha propendido por el cuidado y protección de las zonas comunes como se evidencia de las pruebas allegadas por la parte actora.

Informó que el accionante realiza pretensiones sin ser propietario, copropietario o figurar en la base de datos de la administración, por lo que carece de legitimación en la causa para presentar el escrito de tutela que tiene por objeto retirar decisiones que ha repercutido en el mejoramiento de los juegos infantiles.

Afirmó que ha dispuesto seguridad y limitado el acceso a los residentes para ingerir licor, escuchar música en horas nocturnas y consumir sustancias psicoactivas, las cuales no hacen parte de las actividades desarrolladas por los niños.

Manifestó que ninguna de las vallas ubicadas dentro del conjunto discrimina a nadie pues su carácter es meramente informativo, así mismo, señaló que los cierres tienen la finalidad de brindar seguridad y evitar el mal uso de las zonas comunes.

Finalmente, solicitó al Despacho no conceder la presenta acción constitucional y de ser necesario compulsar copias a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN por el presunto delito de fraude procesal.

PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela se deberá determinar si la accionada CONJUNTO RESIDENCIAL ALSACIA OCCIDENTAL vulneró los derechos fundamentales del señor BRIAN CAMILO HERNANDEZ LEON al abstenerse de retirar toda señal, cartel, letrero u obstrucción donde se genere algún tipo de discriminación para el uso y acceso de las zonas comunes de la propiedad horizontal.

CONSIDERACIONES

Conforme al Artículo 86 de la Constitución Política, encontramos que la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares cuando estos vulneren derechos fundamentales.

Esta acción constitucional puede ser interpuesta 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".*

Por ello, 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 que 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.

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, pretende la parte actora que se ordene a la accionada CONJUNTO RESIDENCIAL ALSACIA OCCIDENTAL retirar toda señal, cartel, letrero u obstrucción donde se genere algún tipo de discriminación para el uso y acceso de las zonas comunes de la propiedad horizontal.

En este orden de ideas, se debe indicar en primer lugar que es carga del interesado demostrar que la accionada le causó o le está causando un perjuicio irremediable a sus derechos fundamentales, por cuanto la acción de tutela es un mecanismo subsidiario de protección que solamente se puede desplegar cuando se vean afectados los derechos fundamentales o exista una posible amenaza, sin que dentro del expediente obre prueba si quiera sumaria de ello, por lo que debe tenerse en cuenta lo señalado por la Corte Constitucional2, así:

> *"Los hechos afirmados en la acción de tutela deben ser probados siquiera sumariamente para que el juzgador tenga la plena certeza sobre los mismos,*

1 Corte Constitucional, Sentencia T-583 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
2 Corte Constitucional. T-1270 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

> *No es posible sin ninguna prueba acceder a la tutela. La valoración de la prueba se hace según la sana crítica pero es indispensable que obren en el proceso medios probatorios que permitan inferir la verdad de los hechos."*

De conformidad con lo anterior, si bien es cierto existe libertad probatoria en materia de tutela, ello no significa que la parte interesada no deba probar de forma si quiera sumaria la vulneración del derecho fundamental que pretende el amparo.

Ahora bien, es claro que la situación puesta en conocimiento de esta Juzgadora versa específicamente en una controversia en materia de propiedad horizontal, que conforme a la Sentencia T-454 de 2017 M.P. Cristina Pardo Schlesinger, la Corte Constitucional se indicó:

> *"La Sala encuentra que la jurisprudencia de la Corte ha establecido reglas muy claras sobre el principio de subsidiariedad de la acción de tutela cuando se trata de conflictos entre propietarios y órganos de la administración del régimen de propiedad horizontal. Por regla general, debe acudirse a los mecanismos ordinarios de defensa judicial que ofrece aquella regulación, entiéndase: la vía extrajudicial a través de la conformación de (a) un Comité de Convivencia y (b) mecanismos alternativos de solución de controversias (artículo 58 de la Ley 675 de 2001), (c) la vía jurisdiccional a través del proceso verbal sumario de única instancia, y (d) el proceso policivo cuando la controversia se trata de la tenencia o posesión de un bien o la tenencia de mascotas que perturban la convivencia. Excepcionalmente, la acción de tutela resultará procedente como vía principal cuando existe una amenaza o violación a un derecho fundamental que requiere de la intervención expedita del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable. Adicionalmente, procederá la acción de tutela cuando las decisiones de la administración de la unidad residencial "[impidan] las satisfacción mínima de las condiciones de existencia vital que los individuos no pueden asegurarse por sí mismos"."*

En el presente caso, vale la pena resaltar que no existen los elementos probatorios suficientes para determinar el cumplimiento de requisito de subsidiariedad de la acción de tutela. Toda vez que del material probatorio allegado por la parte actora consistente en material fotográfico no es posible sustraer la existencia de un perjuicio irremediable.

De esta manera, es claro que el accionante cuenta con otros mecanismos para obtener lo pretendido en esta acción constitucional, como quiera que existen diferentes organismos al interior de la propiedad horizontal como el Comité de Convivencia, el Consejo de Administración o los señalados por la Corte Constitucional en la sentencia antes citada.

Así entonces, se advierte que no existe dentro del proceso la acreditación de un perjuicio irremediable que sugiera a esta Juzgadora la posibilidad de resolver la controversia de manera extraordinaria a través de una acción de tutela, como quiera que dicho perjuicio no fue acreditado, por lo que no se evidencia un alto riesgo de afectación de los derechos fundamentales del accionante, tal como lo alega en su escrito, puesto que no se allegó prueba de ello como se explicó con anterioridad.

En estas condiciones, este Despacho concluye que el tutelante se encuentra en capacidad de soportar las eventuales contingencias que implica el adelantamiento de los mecanismos con que cuenta al interior de la propiedad horizontal o fuera de ella en la vía jurisdiccional y/o policiva.

Bajo ese tenor, es necesario recalcar que la situación puesta a consideración de esta juzgadora se puede debatir por en otra vía, 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 el interesado.

Siendo así las cosas, el asunto puesto en conocimiento se circunscribe a lo estipulado en la causal 1ª del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, otorgándole un carácter improcedente a la tutela, puesto que como ya se determinó, el accionante no logró demostrar perjuicio irremediable alguno, aunado a que cuenta con otro medio de defensa judicial para proteger sus derechos presuntamente conculcados, además el juez constitucional no puede usurpar las funciones propias del juez natural, primero, porque se estaría pretermitiendo la instancia correspondiente y, segundo, porque como se ha insistido, este mecanismo constitucional es de carácter residual y subsidiario.

En tal sentido, se concluye que la presunta vulneración alegada no es óbice para considerar la ineficacia de los mecanismos alternativos o medios ordinarios con que cuenta el accionante para obtener la protección de lo pretendido.

Por lo anteriormente expuesto, es clara la falta de idoneidad que presenta esta acción constitucional y en consecuencia la mencionada solicitud será desestimada por improcedente.

Por lo tanto, y debido a las razones expuestas, no es posible mediante el mecanismo excepcional de la acción de tutela, ordenar a la entidad accionada que efectúe el reconocimiento de lo pretendido, pues esto implicaría a través de este mecanismo tutelar, generar actos en reemplazo de precisas actuaciones legales o administrativas, que solamente en ese marco es preciso disponer.

Finalmente, en cuanto a la solicitud realizada por la parte accionada respecto de compulsar copias a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN por el presunto delito de fraude procesal, debe indicar el Despacho que este no es el mecanismo idóneo para adelantar tal acción.

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 el amparo de tutela solicitado en la presentación de la acción, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

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 de 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 Pequeñas Causas
Laborales 2
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **a103e3892e1a8e4c665c42c665ac20d50f86dde323696b67a3737804f69c4a5c**
Documento generado en 06/10/2022 04:28:03 PM

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