

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL
Bogotá D.C., Veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintidós (2022)

REFERENCIA: 110014003049 2022 00427 00

Encontrándose agotado el trámite de informe sobre los hechos, defensa y contradicción propios de esta acción constitucional, y dado que no se avizora la existencia de causal de nulidad que afecte lo actuado, este Despacho procede a emitir pronunciamiento de fondo.

I. ANTECEDENTES

1. PARTES:

Accionante: Eudencio Jose Almanza Sanchez.

Accionadas: Jaider Ernesto Lopez Leon y Luz Mery Lopez Leon.

2. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN

- Manifiesta el accionante, a través de apoderado judicial es propietario de establecimiento comercial denominado “Mi Pastel”, ubicado en la calle 63 Sur No. 80-51, localidad distrital de Bosa, de la ciudad de Bogotá, en donde realiza su actividad laboral hace aproximadamente 15 años en condición de arrendatario, mediante contrato verbal pactado inicialmente con el propietario señor Gustavo Gamba Rodríguez y posteriormente con los aquí accionados Jaider Ernesto y Luz Mary López, como nuevos dueños del inmueble.
- Manifiesta que los accionados reconocieron la existencia del contrato y con posterioridad determinaron retractarse del pacto convenido y aceptado entre las partes, por tal motivo los arrendadores comenzaron a no aceptar el pago directo de los cánones y por el contrario de conminaron a que les entregara el local comercial, para arrendárselo a otra persona, desconociendo la convención existente, decláralo poseedor ilegal, e imponer nuevas condiciones, entre ellas la fijación exorbitante del valor del canon.

- Informa que los nuevos dueños del inmueble han procedido a ejecutar toda clase de actos para incomodar, estorbar y perturbar la pacífica tenencia que deviene del derecho sustancial civil que detenta el arrendatario, por tal razón, el accionante instauro querrela contra las infracciones a la convivencia, de aquellas que trata el Código de Policía exponiéndose a esperar más de tres meses para dirimir el caso, debido a lo dispendioso del trámite y la congestión insalvable del exceso de asuntos a tratar, haciéndose más gravosa la situación del actor.

3. OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Como pretensiones se proponen las siguientes:

- 3.1. Sea amparado y tutelado el derecho a la libertad de trabajo que tiene el señor Eudencio Jose Almanza Sanchez.
- 3.2. Como consecuencia, solicita se ordene a los accionados la reconexión del flujo eléctrico del servicio público domiciliario.

4. DERECHOS ESTIMADOS COMO VULNERADOS

- Libertad de trabajo.

5. ACTUACIÓN PROCESAL

Presentada la acción constitucional, el Despacho dispuso admitirla mediante auto proferido el 16 de mayo de 2022; corriendo traslado de su contenido, por el término de dos (2) días a los accionados.

6. CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA

Luz Mery Lopez Leon y Jaider Ernesto Lopez Leon

Los accionados en tiempo procedieron a emitir contestación de la acción de tutela, emitiendo pronunciamiento respecto de cada uno de los hechos.

Pone de presente que el arrendatario ha incumplido con varios deberes de salubridad, seguridad y normas contra incendios, toda vez que por sus acciones y omisiones se generó una explosión que afectó la estructura de la edificación, tal como lo certificó el cuerpo de bomberos

en dos ocasiones “***deflagración por ignición de gas natural debido a la transferencia de calor generado por corto circuito de instalación eléctrica de un horno industrial ubicado en el costado sur del 1er piso que genero afectaciones o pérdidas a la edificación producto de la explosión***”

Manifiestan no haber realizado comportamientos contrarios a la conveniencia ni buenas costumbre, por el contrario, es el accionante quien incluso ha procedido a realizar la apertura de su establecimiento de comerciante a pesar que la autoridad sanitaria distrital se lo CLAUSURÓ, mediante la imposición del sello el día 10 de febrero del 2022, sin respeto a la autoridad ni a la Ley, desconoció dichas restricciones administrativas y legales, circunstancias serán puestas en conocimiento ante la autoridad administrativa y penal correspondiente. Así mismo indican no manipulamos ningún tipo de cable, ni contador, ni mucho menos hemos realizado perforaciones en nuestro inmueble, el cual estamos pagando. Como ya se dijo, la explosión reportada y certificada por bomberos, fue la causante de la afectación del inmueble, y de la problemática que presenta el accionante en el local que se niega a restituir y, por el contrario, que pretende retener por vías de hecho.

No se está vulnerando ningún derecho fundamental al accionante y por lo tanto la presente acción constitucional no está llamada a prosperar, toda vez que es el mismo accionante el causante de los deterioros, afectaciones y perjuicios que está viviendo no solo él sino también nosotros como propietarios, en cuanto al servicio de energía este y al restablecimiento del mismo manifiestan que este no es propio del propietario del inmueble sino de la empresa de servicio público, por lo que manifiesta que nadie está obligado a lo imposible, siendo ajeno a los suscritos.

Por último, se oponen a que se tutele los derechos fundamentales por no encontrarse violación a derecho fundamental alguno, así como ser un hecho ajeno a los suscritos.

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

Acorde con lo establecido en los decretos reglamentarios 2591 de 1991, 1382 de 2000, 1069 de 2015 y 333 de 2021 este Despacho resulta competente para resolver la presente tutela, atendiendo que el escrito se ajusta a las exigencias sustanciales dispuestas en el artículo 86 de la Constitución Política y se dirige contra una persona natural,

sobre la que se estima la generación de vulneración de derechos fundamentales quienes tienen domicilio en Bogotá D.C.

2. PRUEBAS

Como pruebas que sustentan esta decisión, se tendrá en cuenta la documental que acompaña el escrito de tutela.

3. PROBLEMA JURÍDICO

Descendiendo al caso en estudio, los problemas jurídicos a resolver son los siguientes:

- ¿La acción de tutela de la referencia cumple plenamente los presupuestos básicos de procedibilidad que establece el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991?
- De ser el caso, ¿Las actuaciones judiciales o policivas adelantadas por el accionante con el fin de lograr el cese de la perturbación alegada han sido eficaces al punto que los accionados siguen vulnerando los derechos constitucionales bajo las circunstancias que éste alude en el escrito genitor?

4. CASO CONCRETO

4.1. La Constitución Política de 1991, en su artículo 86, establece la acción de tutela como un mecanismo constitucional de carácter excepcional dispuesto para la protección de derechos fundamentales, en los siguientes términos:

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)"

Se trata, entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir al aparato jurisdiccional, sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza que obtendrá

justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza a sus derechos fundamentales. Consiguiendo que se cumpla uno de los propósitos esenciales del Estado, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política.

Su finalidad es lograr que, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez profiera una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

Siendo innegable que esta acción, por sus mismas características, encuentra cabida sólo en aquellos supuestos en los cuales advierta el sentenciador que, ciertamente, se han vulnerado cualquiera de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

4.2 PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES

Establece el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 que la acción de tutela procede contra particulares en alguna de las siguientes circunstancias: **(i)** cuando el particular presta un servicio público; **(ii)** cuando la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo y, **(iii)** cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

La última situación señalada, hace referencia al supuesto en el que, debido a las circunstancias fácticas concurrentes, una persona se encuentra impotente o sometida en relación con otra y, por tanto, se halla en la imposibilidad de defender sus derechos.

Desde sus primeros estudios, la honorable Corte en la Sentencia T-290 de 1993 indicó que la situación de indefensión "(...) no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate (...)".

En este sentido, la Corte Constitucional ha indicado que la indefensión se constituye a raíz de una relación de dependencia de una persona respecto de otra que surge de situaciones de naturaleza fáctica. En virtud de estas circunstancias, la persona afectada en su derecho carece de defensa, "entendida ésta como la posibilidad de

respuesta oportuna, inmediata y efectiva ante la vulneración o amenaza de la que se trate”, o está expuesta a una “asimetría de poderes tal” que “no está en condiciones materiales de evitar que sus derechos sucumban ante el poder del más fuerte”.

La Corte ha identificado enunciativamente varias situaciones que pueden dar lugar a la condición de indefensión. Así, la Sentencia T-012 de 2012 hizo referencia a las siguientes circunstancias:

“(i) cuando la persona está en ausencia de medios de defensa judiciales eficaces e idóneos que le permitan conjurar la vulneración de un derecho fundamental por parte de un particular; (ii) quienes se encuentran en situación de marginación social y económica; (iii) personas de la tercera edad; (iv) discapacitados; (v) menores de edad; (vi) la imposibilidad de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular; (vii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes como en la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. y, (viii) el uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro”.

Así las cosas, cuando en el caso concreto el juez constitucional logre evidenciar que quien demanda se encuentra en un estado de debilidad manifiesta, es decir, de indefensión frente al accionado, la tutela se torna procedente, aunque este último sea un particular. Situación que no se evidencia en el presente caso pues la relación que acá nos ocupa es la dada en virtud de un contrato de arrendamiento que existe o existió entre los aquí intervinientes, sobre la cual no se advierte ningún vínculo de subordinación o dependencia, lo que de suyo hace improcedente el amparo constitucional deprecado.

4.3 LA SUBSIDIARIDAD COMO REQUISITO GENERAL DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Sobre este aspecto, la Corte Constitucional ha sostenido en múltiples oportunidades, interpretando el artículo 86 de la Constitución

Política, que la acción de tutela es un mecanismo encaminado a la protección de los derechos fundamentales de las personas que estén siendo amenazados o conculcados; caracterizado por ser inmediato, residual, subsidiario y cautelar.

En efecto, y en relación con el carácter subsidiario de la acción de tutela, este precepto dispone que: *“(...) esta acción sólo 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”*.

De acuerdo a lo anterior, la acción de tutela no está instituida para reemplazar otros medios judiciales de defensa de los derechos de las personas, ni para ser utilizada de forma alterna en caso de que éstos no hubiesen resultado suficientes.

No obstante, se ha reconocido que la existencia de otro medio judicial no excluye *per se* la posibilidad de interponer una acción de tutela, en consideración a que debe entrarse a determinar si los medios alternos con los que cuenta el interesado son idóneos para obtener la protección requerida con la urgencia que sea del caso. Igualmente debe determinarse si a pesar de existir otros medios de defensa judicial, la acción de tutela es procedente en tanto actúa como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable¹.

En relación con la idoneidad y eficacia de los otros medios de defensa judicial, dicha Corporación ha considerado que el medio debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales² y que *“debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho”*³.

Así bien, para determinar la concurrencia de estas dos características (idoneidad y eficacia), debe estudiarse si en cada caso se cumple con los siguientes presupuestos:

“(i) si la utilización del medio o recurso de defensa judicial existente tiene por virtud ofrecer la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela; (ii) si es posible hallar

¹ *“(...) el cumplimiento del principio de subsidiariedad exige que la puesta a consideración de los conflictos jurídicos ya sea por vía administrativa o jurisdiccional se efectúe diligentemente, es decir dentro de los límites temporales que el mismo ordenamiento jurídico impone en muchos casos, siendo únicamente viable la habilitación de la acción de tutela cuando dichos medios a pesar de haber sido agotados no brindaron la protección iusfundamental o cuando a pesar de que existan, los mismos no resulten idóneos, caso en el cual la protección tutelar podrá obtenerse como mecanismo transitorio”* (Sentencia T-584 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)

² Sentencia T-891 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

³ *Ibíd.*

circunstancias que excusen o justifiquen que el interesado no haya promovido los mecanismos ordinarios que tiene a su alcance; (iii) si la persona que solicita el amparo es un sujeto de especial protección constitucional, y por lo tanto su situación requiere de particular consideración”⁴.

Por otro lado, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado los criterios que sirven para determinar la existencia del perjuicio irremediable. Al respecto, ha considerado que es necesario tener en cuenta 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:

“(i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.”⁵

No obstante, se ha reconocido que la valoración de los requisitos del perjuicio irremediable debe efectuarse teniendo en consideración las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, en la medida en que no son exigencias que puedan ser verificadas por el fallador en abstracto, sino que reclaman un análisis específico del contexto en que se desarrollan.

Con el fin de constatar la reunión o no de los requisitos establecidos jurisprudencialmente para la operación de esta acción, resulta necesario estudiar en conjunto los medios de convicción recaudados en esta instancia.

4.4 Descendiendo al caso concreto, una vez analizados tales elementos, se logra demostrar que al accionante señor Eudencio José Almanza Sánchez, pretende se reestablezca el servicio de energía al local comercial, así como cesen los actos de perturbación que realizan los accionados.

⁴ Ibídem.

⁵ Sentencia T-544 de 2013, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Siendo este, precisamente, el objeto de debate entre las partes, de entrada, debe recordarse que el mecanismo principal con el que cuenta el accionante para ejercer su derecho de defensa no se ubica en la acción constitucional que ocupa nuestra atención, sino en las distintas vías judiciales que entraña la actuación pues si bien la los accionados manifiestan y desconocen todos los hechos que sustenta la presente acción, lo cierto que es el escenario para debatir y controvertir lo asegurado por las partes no es este estrado a través de la presente acción constitucional.

Ciertamente a pesar de que el accionante se encuentra aduciendo sufrir una serie de perjuicios por parte de los aquí accionados, indicando que con sus actos le vulneran el derecho al trabajo, además de estar actuando a través de apoderado quien conociendo la norma debió acudir a la misma y agotar la dicha instancia con el fin de que los actos ocurridos cesaran. Se observa que la parte accionante no ha acudido a la jurisdicción civil o a cualquier otra, para resolver sobre sus solicitudes, por lo que no se cumple con el requisito de subsidiaridad que reviste la presente acción.

Aunado a ello y conforme la narración del escrito de tutela se advierte que el accionante aun cuenta con un mecanismo policivo que le permite conseguir lo requerido por ese medio, cual es la restauración de flujo eléctrico que requiere mediante este mecanismo subsidiario.

Ahora bien, dentro de las pruebas recaudadas no se encuentra prueba, si quiera sumaria, que permita advertir que se esté ad portas de la acusación de un perjuicio irremediable. Por lo que la presente acción de tutela no se verifica procedente en este caso para desconocer la competencia que asiste en la jurisdicción civil sobre esta problemática.

Por tanto, no puede admitirse esta acción como un mecanismo alternativo, adicional o complementario de los previstos en la ley para garantizar los derechos del actor, pues su naturaleza no entraña el sustituir los procesos ordinarios o especiales, reabrir debates concluidos, revivir términos procesales, ni mucho menos aún, desconocer las acciones y recursos judiciales establecidos legalmente⁶.

En esa medida, como quiera que se desconoce por el tutelante, entre otras, posturas jurisprudenciales como las descritas en sentencia de tutela T-417 de 2010⁷. tendrá lugar a negarse el amparo deprecado.

⁶ Consultar, entre otras, las Sentencias T-565 de 2009, T-520 de 2010 y T-1043 de 2010.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-417 de 2010 (M.P. María Victoria Calle Correa).

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

III. RESUELVE

PRIMERO: Negar el amparo constitucional invocado por **EUDENCIO JOSE ALMANZA SANCHEZ** contra **JAIDER ERNESTO LOPEZ LEON** y **LUZ MERY LOPEZ LEON**, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: Instar al accionante a hacer uso de los mecanismos ordinarios de defensa existentes para efectos de que sean resueltas sus pretensiones, observando tanto el principio de subsidiariedad que rige esta acción, como lo reseñado en la parte motiva de esta determinación.

TERCERO: Notifíquese esta decisión a los interesados por el medio más expedito, atendiendo lo previsto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Envíese la presente acción para su eventual revisión ante la Corte Constitucional en caso de no ser impugnada, acatando lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 31 *ejúsdem*.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



NÉSTOR LEÓN CAMELO
JUEZ