



Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

D.E.I.P., de Barranquilla, veintiuno (21) de noviembre de dos mil veintitrés (2.023).

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA.
RADICACION	T.- 008001418900320230112400. S.I.-Interno: 2023-00161-L.
ACCIONANTE	JOSE FERNANDO RIAÑO LOZANO
ACCIONADO	CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUE TIBOLY
DERECHO(S) FUNDAMENTAL(ES) INVOCADO(S)	VIDA, INTEGRIDAD PERSONAL Y A LA VIVIENDA DIGNA.
DECISIÓN	CONFIRMA PROVEÍDO IMPUGNADO.

I.- OBJETO.

Procede el Juzgado a resolver la impugnación presentada por la parte accionante contra el fallo de tutela de fecha 17 de octubre de 2023 proferido por el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por el ciudadano JOSE FERNANDO RIAÑO LOZANO quien actúa en nombre propio contra el CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUE TIBOLY, a fin de que se le amparen sus derechos fundamentales de vida, integridad personal y a la vivienda digna. consagrados en la Constitución Nacional.

II. ANTECEDENTES.

El accionante JOSE FERNANDO RIAÑO LOZANO invocó el amparo constitucional de la referencia, argumentando que desde hace casi un año, la administración del edificio decidió por el alto grado de daño que presentaba el muro superior y que rodea su terraza, efectuar las reparaciones pertinentes para evitar la caída de piedra desde dicha altura, en tal sentido efectuaron las reparaciones de cemento y refuerzo, pero a la fecha no han instalado la baranda de protección que se encontraba en la parte superior de dicho muro, le indicó al maestro de obra su inconformidad y este le contestó que por directriz de la administración, dicha obra tenía que ser solventada por el propietario del inmueble.

Aseveró, que,

“Soy una persona de la tercera edad al igual que mi señora esposa, por lo anterior, consideramos muy grave el tener que exponer nuestras vidas al utilizar la terraza de nuestra vivienda, en donde a diario nos tenemos que ver en la necesidad de salir a la misma para lavar la ropa y efectuar diversas actividades que realizamos en dicho lugar, pero el edificio tivoloy



Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

ha menospreciado el derecho fundamental a nuestras vidas, al retirar la reja de protección que o de vida que se encuentra en dicha terraza sin realizar ninguna actuación tendiente a garantizar nuestra vida y desconociendo los múltiples requerimientos que hemos hecho a dicha administración sin recibir nunca una respuesta a la misma, generando un daño a nuestra integridad personal, ya que en tiempos de brisa es impensable poder salir a regar matas o efectuar cualquier actividad en ese sitio ya que se puede causar una tragedia por perder el equilibrio.”

Seguidamente afirma que en octubre de 2022 presentó de manera escrita una reclamación formal a la administración basándose en lo consagrado en el artículo 3 de la ley 675 de 2001, en el entendido que los bienes comunes esenciales son aquellos indispensables para usar y disfrutar los bienes privados, contemplando dentro de este tipo de bienes comunes esenciales el terreno en el que existan construcciones o instalaciones de servicios públicos básicos, la estructura, circulaciones indispensables para acceder a bienes privados, FACHADAS y los techos o losas que funcionen como cubiertas a cualquier nivel.

Concluye su relato así:

CUARTO: Las barandas y los balcones constituyen parte de los bienes de uso común del edificio, por ser continuación o prolongación del plano horizontal que conforma el piso de la unidad a la que accede y techo de la que se encuentra por debajo. En consecuencia, también sus barandas son comunes por estar adheridas a ese muro maestro. En el caso de la referencia, por ser un bien común esencial es deber y responsabilidad de la administración su cuidado y mantenimiento, por lo anterior debe la administración de forma inmediata efectuar todas las diligencias tendientes a colocar la baranda de protección que se encuentra tirada en mi terraza.

QUINTO: En estos momentos, nos encontramos enclaustrados en una cocina y las habitaciones ya que lo que compramos con tanto esfuerzo para poder disfrutar de un espacio abierto y sin preocupaciones, en la actualidad es todo lo contrario, tenemos un espacio con unos muros que no sobre pasan los 50 centímetros de altura y por lo tanto nadie puede salir a dicho lugar por ser una peligrosa acción por la altura de ocho pisos en el que se encuentra nuestro apartamento, además de que los restantes ciudadanos del conjunto residencial también están expuestos a la caída de piedras por el mal estado de la fachada, por último, la torre 9 del conjunto, si pueden observar en las fotos anexas a este expediente tiene un cambio en su fachada, debido al retiro de la baranda que hace parte de la misma, sin la autorización respectiva ni del consejo de administración ni de la autoridad en materia de licencia.

III.- ACTUACIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

Cumplido el trámite de rigor concerniente a la admisión de la acción de tutela mediante proveído calendarado 2 de octubre de 2023, se ordenó



Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

surtir traslado de la acción de tutela a CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUE TIVOLY, para que rindan el informe pertinente donde consten los antecedentes del asunto, presenten la pruebas que tengan a su favor y ejerzan su derecho de contradicción, para tal efecto, se les concede un término de dos (2) días contados a partir del recibo del oficio remitario.

- **INFORME RENDIDO POR CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUES DE TIBOLY.**

ESMERALDA CASTAÑEDA FERNANDEZ, en calidad de representante legal del CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUE TIVOLY, con respuesta calendada 3 de octubre de 2.023, recorrió en el término otorgado en el auto admisorio de tutela. Manifestó,

1. El señor José Fernando Riaño Lozano, paso unos daños causados por el deterioro del tiempo a la administración pasada y está sin tener en cuenta lo que estipula el reglamento de propiedad del conjunto parques del tivoly desembolsó un dinero destinado para el arreglo de esta área argumentado esta salida de dinero de la copropiedad en la seguridad de las personas que transitaban ya que si se desprendía un elemento de estos podía ocasionar un accidente. 2. El señor José Fernando Riaño Lozano. aprovechando el desconocimiento de la administradora anterior del reglamento de la propiedad del conjunto residencial Parques del Tivoly. argumento para este arreglo lo que estipula el artículo 3 de la ley 675. Tal como lo está intentando argumentar en esta acción de tutela. 3. El reglamento de propiedad horizontal es un estatuto creado a raíz de la Ley de propiedad horizontal –Ley 675 de 2021-. Este documento establece y regula los derechos y obligaciones específicas de los copropietarios de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal. 4. El REGLAMENTO DEL CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUES DEL TIVOLY, estipula claramente en su Capítulo IX DE LOS BIENES COMUNES. En su artículo 42. REGIMEN ESPECIAL DE LOS BIENES COMUNES DE USO EXCLUSIVO; Los propietarios de los bienes privados que se le asignan el uso exclusivo de un determinado bien común, según lo previsto en el artículo anterior, quedaran obligados a. 3) hacerse cargo de las reparaciones a que haya lugar, como consecuencia de aquellos deterioros que se produzcan por culpa del tenedor, o de las reparaciones locativas que se requieran por el desgaste ocasionado aún bajo uso legítimo, por el paso del tiempo.

Por todo lo anterior, la representante legal solicita dar por terminada esta Acción, declararla nula y archivar dicho proceso debido a que no es responsabilidad de la administración sino del accionante realizar el arreglo solicitado.



Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El A-quo, mediante fallo de tutela de fecha **17 de octubre de 2023** “NEGÓ” el amparo al interés fundamental invocado por el actor. Como fundamentos de dicha decisión, expuso que:

“(…) cabe señalar que el art. 6° numeral 1 del Decreto 2591 de 1991, revisten a la acción de tutela de un carácter subsidiario, es decir, que solo es procedente cuando no se dispone de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, y en este caso, no se acreditan ninguno de estos dos requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional, lo cual torna la presente acción improcedente. Teniendo en cuenta el marco del principio de subsidiaridad, es dable afirmar que la acción de tutela, en términos generales, no puede ser utilizada como un medio no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella desconocer los mecanismos impuestos (dentro) de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.”

Siguiendo lo anterior, el togado aduce que el juez de tutela no es el llamado a dirimir la definición de la procedencia de este asunto, en especial si tiene en cuenta que la discusión gira en torno a quien le corresponde el pago o gastos de la instalación de la baranda o reja protectora de la terraza del inmueble del actor, cuya resolución escapa al ámbito de competencia de los jueces constitucionales y en su lugar, le corresponde a la justicia ordinaria civil. Así mismo, la parte activa debe entablar demanda, a efectos que el juez natural de la causa, sea quien dirima la contienda que pretende ser solucionada por intermedio de esta acción constitucional, medio de defensa, que resulta idóneo y eficaz en procura de sus intereses.

Así mismo, estableció que *“se debe recordar que la naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario exige que se adelanten las acciones judiciales o administrativas alternativas y que, por lo tanto, no se pretenda establecer a la tutela como el medio principal e idóneo, toda vez”*.

Finalmente, advierte que no probó dicho menoscabo insalvable, siendo además que no se demostró una grave afectación a sus derechos fundamentales o la calidad de vida del actor, igualmente no se demostró un deterioro sobre el inmueble o que este amenace su integridad, por otro lado, no probó la procedencia de la tutela.



Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

Los anterior fueron argumentos del juez de primera instancia para resolver declarar improcedente la acción de tutela.

V. IMPUGNACIÓN Y SUS FUNDAMENTOS

Inconforme con la anterior determinación, el accionante JOSE FERNANDO RIAÑO LOZANO, con memorial calendado **20 de octubre de 2023** la impugró. Aduce que, se tenga en cuenta lo siguiente.

“Imagínese salir a una azotea que tiene aproximadamente más de 20 metros de altura y perder el equilibrio o ¿Usted señor Juez no como funcionario sino como ciudadano del común, saldría a una terraza que no tuviera ningún tipo d protección para las personas?, sin apartarnos de ningún razonamiento, estoy seguro que no lo haría, porque es poner en riesgo su integridad, sobre todo en épocas como las decembrinas en donde las brisas que son el pan de cada día, empujan a las personas normalmente con mucha fuerza, ahora imagínese a no se 20 o 30 metros de altura, claro que es un peligro para cualquier persona, incluso para el Juez de primera instancia..”

Por otro lado, establece que

“(…) la ADMINISTRACION actúa como si fuera una persona natural y no como en realidad lo que es una persona jurídica representada legalmente por un administrador, por tanto no puede evadir responsabilidades argumentando que dicha decisión la tomó la administración anterior, como si fuera otra persona, olvidando que es ella misma, y si no estaba de acuerdo con lo que encontró, no debió asumir el cargo designado, además tampoco observo ninguna denuncia penal iniciada en contra de los malos manejos de los recursos efectuados por el representante legal anterior”

Debido a lo anterior y a que según el accionante las rejas debieron ser sujetas a aprobación en los planos de construcción, ya que no son un elemento decorativo sino un medio de seguridad para los habitantes de los inmuebles, por lo tanto, es deber de dicha administración su mantenimiento y así lo efectuó dicha oficina al efectuar los primeros arreglos. Por consiguiente, advierte que su vida y la de sus familiares están en riesgo al estar expuestos a una caída por no tener las barandillas de seguridad.

VI. PARA RESOLVER, SE CONSIDERA:

La *acción de tutela* consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y



Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

1382 de 2000, es un mecanismo procesal complementario, específico y directo con el que cuentan los coasociados para la pronta y eficaz protección judicial de los derechos constitucionales fundamentales que en una determinada situación jurídica se vean seriamente amenazados o vulnerados. -

Es un medio específico, porque se contrae a la protección inmediata de tales derechos cuando quiera que éstos se vean afectados de modo actual e inminente. Es suplementario, porque su procedencia está supeditada a que no exista otro mecanismo legal con el cual se pueda conjurar esa amenaza o, existiendo, la inminencia del daño no permite mecanismo distinto a dicha acción por evidenciarse que de no actuarse con inmediatez, aquél se tornaría irreparable, es decir, la acción de tutela es una herramienta *supra legal*, que ha sido instituida para dar solución eficiente a situaciones de hecho generadas por acciones u omisiones de las autoridades públicas o particulares, en los casos expresamente señalados.-

Constatado el material probatorio obrante en el expediente tutelar, esta operadora judicial observa que el ciudadano JOSE FERNANDO RIAÑO LOZANO, aporta diversas fotografías de la azotea sin las barandas y de las barandas que están sin instalar y copia del derecho de petición que presentó en octubre del año 2022.

Estimándose entonces que el ámbito de decisión que adoptará el despacho judicial en esta instancia, versará sobre si se confirma, modifica o revoca el fallo de tutela calendarado **17 de octubre de 2023** proferido por el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA.

En aras de resolver el recurso de impugnación planteado, atendiendo las inconformidades referidas por parte tutelante, Considera pertinente el despacho traer a colación lo decantado en la sentencia por la corte C-132 de 2018:

*“(...) la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones **de hecho** creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho; es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental. De allí que, como lo señala el*



Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

artículo 86 de la Constitución, tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable entendido éste último como aquél que tan sólo puede resarcirse en su integridad mediante el pago de una indemnización (artículo 6° del Decreto 2591 de 1991).

Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.”

Bajo el precitado antecedente, se aprecia que confrontado lo manifestado en el libelo tutelar por la parte actora, los informes rendidos por la parte accionada y el material probatorio recaudado en el presente mecanismo constitucional, se determina que en este caso el accionante no demostró haber fraccionado el carácter subsidiario de la presente acción agotando los mecanismos judiciales ordinarios, máxime cuando la figura de la tutela no constituye un medio facultativo que complementa dichos mecanismos ordinarios, a esto la corte en la precitada sentencia también adujo

“que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines”.

Se percibe entonces que la parte accionante pretende que por medio de este trámite tutelar se dirima el conflicto sobre a quién le corresponde la instalación de las barandas, menoscabando así los medios idóneos que ofrece la administración de justicia para este tipo de controversias por lo cual se deben hacer uso de estos de forma principal.

No obstante, lo anterior, a fin de abarcar todo el plano sobre la procedencia de la acción de tutela, procedemos hacer alusión de lo dispuesto en los artículos 86 superior y 6° del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, se presentan algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que *“siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de*



Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”

Los anteriores argumentos jurisprudenciales y de ley son óbice para considerar procedente la presente acción de tutela en razón a que teniendo en cuenta el relato y los documentos que obran en el expediente se advierte que estos no encajan dentro de las excepciones al principio de subsidiariedad, toda vez que 1) el accionante no logra comprobar que los medios ordinarios no son idóneos o eficaces para proteger sus derechos o alcanzar lo pretendido y 2) los documentos aportados con el documento tutelar no advierten la inminencia de un perjuicio irremediable derivado de la falta de la idoneidad del mecanismo ordinario.

Por último, en este caso, al juez constitucional le está vedado incursionar en terrenos extraños a este específico tema, so pena de invadir órbitas que son propias de la competencia del juez natural al que la ley le ha asignado su conocimiento, pues de lo contrario desbordaría la naturaleza de su función constitucional destinada a la protección de los derechos fundamentales.

En conclusión, este Despacho Judicial estima razonado afirmar que no le asiste la razón al recurrente para desvirtuar los fundamentos dados por el fallador de primera instancia en la sentencia de tutela impugnada, los cuales fueron denegatorios por la improcedencia del amparo a los intereses constitucionales fundamentales alegados por el promotor como vulnerados. Por lo cual, este despacho judicial confirmará en su integridad el proveído impugnado.

Así las cosas, el **JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia calendada fechada 17 de octubre de 2023 proferida por el JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por el ciudadano JOSE FERNANDO RIAÑO LOZANO quien actúa en nombre propio contra CONJUNTO RESIDENCIAL PARQUE TIVOLY. En atención a las consideraciones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Notifíquese esta sentencia a las partes en la forma más expedita, y comuníquese esta decisión al A-quo. -



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura.
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico.
**JUZGADO DIECISEIS CIVIL DEL CIRCUITO
DE BARRANQUILLA.**

SICGMA

Rad.: **008001418900320230112400.**
S.I.-Interno: **2023-00161-L.**

TERCERO: Dentro del término legalmente establecido para ello, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión. -

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

MARTHA PATRICIA CASTAÑEDA BORJA.
La Juez.

(MB.L.E.R.B).