



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD
SOLEDAD, QUINCE (15) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTE (2020).

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RADICACIÓN: 2020-0127 (S.I. 2020-0212-01)
ACCIONANTE: FANY MARIA CASTRO RIVERA
ACCIONADO: CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA Y OTROS

ASUNTO A TRATAR

Se decide la impugnación a que fuere sometido el fallo de tutela adiado 29 de julio de 2020, proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por la señora FANY MARIA CASTRO RIVERA contra el CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA y los señores HUGO ALBERTO ORDOÑEZ HERNANDEZ, JOSE DAVID PUENTES PEREZ y DIANA PATRICIA MANGA GUERRERO, en calidad de miembros del Concejo Administrativo del Conjunto Residencial Puerto Cumbia por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al Debido Proceso, a la Defensa y Contradicción.

HECHOS

La parte accionante expresa como fundamentos del libelo incoativo los que se relacionan a continuación:

“1.1. Desde el 16/08/2018 soy propietaria de la unidad residencial torre 33 apartamento 103 del Conjunto Residencial Puerto Cumbia, ubicado en la Cr 19 44 135 Urbanización Ciudad del Puerto, Soledad, Atlántico.

1.2. El día 03/04/2019, mediante acta de asamblea ordinaria de copropietarios, fueron elegidos los miembros del Consejo de Administración y los miembros del Comité de Convivencia del Conjunto Residencial Puerto Cumbia, por un periodo de un año como lo establece el Reglamento de Propiedad Horizontal de dicho Conjunto.

1.3. Que los miembros del Consejo de Administración y del Comité de Convivencia, cumplieron su periodo el 03/04/2020.

1.4. Que hasta la fecha no se ha deliberado asamblea ordinaria, ni extraordinaria, para la elección de los miembros de Consejo de Administración y del Comité de Convivencia.

1.5. Que para el día 21/05/2020, me fue programada audiencia de descargo ante los presuntos miembros del Consejo de Administración y del Comité de Convivencia, para las 13:00 horas. Sin embargo, estuve esperando hasta las 14:00 horas, y no fue posible deliberar la reunión, debido a los convocantes programaron varias reuniones al tiempo.

1.6. Que para el día 25/05/2020 a las 14:00 horas se programó reunión para deliberar audiencia de descargos por la presunta violación a las normas de convivencia del Conjunto; a la cual concurrí virtualmente con abogado; pero, los convocantes no permitieron que mi apoderado actuara en mi defensa, bajo el argumento que no había acreditado el poder físico y autenticado ante notaria, hecho contrario a lo establecido por el artículo 74 de la Ley 1562 de 2012, toda vez que el poder se puede surtir en la misma diligencia.

1.7. Sin embargo, continúe en la reunión descrita en el numeral anterior, y solicite suspensión de la audiencia hasta tanto se me corriera traslado de las pruebas sobre los hechos que se me imputan a fin de ejercer el derecho a la contradicción, y los convocantes me negaron lo solicitado.

1.8. El día 04/06/2020, los accionados decidieron imponer sanción y me fue notificado Resolución 002 de fecha 04/06/2020 “POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE SOBRE EL PROCESO DISCIPLINARIO PRESENTADO POR LA COMPAÑÍA ADMINISTRADORA NAVARRO TOVAR SAS EN CONTRA DEL PROPIETARIO INQUILINO Y/O TENEDOR DEL INMUEBLE 33-103 POR INCUMPLIMIENTO A LAS NORMAS ESTABLECIDAS EN EL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL DEL CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA” el día 05/06/2020.

1.9. El 06/06/2020 mediante correo electrónico con asunto “SOLICITUD DE COPIA DE EXPEDIENTE DE RESOLUCION 002-2020-1.pdf”, dirigido al Conjunto Residencial, solicite copia del expediente que dio origen a la Resolución 002 de fecha 04/06/2020 enunciada en el numeral anterior.

1.10. El 23/06/2020, me fue notificado cobro de la sanción impuesta mediante Resolución 002 de fecha 04/06/2020.

1.11. Hasta la fecha los accionados no han resuelto la solicitud de descrita en el numeral 1.9. de esta acción constitucional.”

PRETENSIONES

La parte accionante solicita que se ordene a la parte accionada a:

“Dejar sin efecto la Resolución 002 de fecha 04/06/2020 “POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE SOBRE EL PROCESO DISCIPLINARIO PRESENTADO POR LA COMPAÑÍA ADMINISTRADORA NAVARRO TOVAR SAS EN CONTRA DEL PROPIETARIO INQUILINO Y/O TENEDOR DEL INMUEBLE 33-103 POR INCUMPLIMIENTO A LAS NORMAS ESTABLECIDAS EN EL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL DEL CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA”, suscrita por los accionados; y todas las actuaciones adelantadas para la consecución de dicha resolución.

5.2.2. Dejar sin efecto el cobro realizado por el Conjunto Residencial Puerto Cumbia el día 23/06/2020 por valor de \$118.400 por concepto de Sanción por formulación de descargos.”

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela correspondió al JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, siendo admitida mediante auto de fecha 14 de julio de 2020, ordenando oficiar a la accionada a fin de que rindiera en un término de 48 horas un informe detallado sobre los hechos referidos en la tutela.

En el trámite fue vinculada la Personería Municipal de Soledad.

INFORME CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA Y ACCIONADOS.

La señora DIANA PATRICIA MANGA GUERRERO, el señor JOSE PUENTES PEREZ, el señor HUGO ORDOÑEZ y la señora MARYURIS PEREZ TOVAR, en calidad de representante legal de NAVARRO TOVAR CIA y del CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA, rindieron informe en los siguientes términos:

Coinciden en que la señora accionante es propietaria del Apto 103 Torre 33 del Conjunto Residencial Puerto Cumbia y que los miembros de Consejo de Administración fueron elegidos en asamblea celebrada el 03 de Abril de 2019.

Sostienen, que con ocasión de la emergencia sanitaria ocasionada por la pandemia del COVID-19 y las disposiciones del Ministerio de Salud y Protección Social señaladas en los Decretos 579 de 2020 y 990 de 2020, no se ha podido celebrar la asamblea de propietarios del conjunto residencial, razón por la cual seguirán a cargo del Consejo de Administración conforme a lo decidido en la Asamblea celebrada el 03 de Abril de 2019, con el fin de evitar aglomeraciones.

Aseguran que las actuaciones de la señora accionante y su señor esposo han sido reiteradas y contrarias a la sana convivencia de la copropiedad, generando inconformidades en la comunidad toda vez que se ha puesto en riesgo la salud de los miembros del servicio de vigilancia del conjunto residencial, llevando a cabo eventos sociales en las zonas comunes de la copropiedad durante el mes de abril del año 2020, desobedeciendo así las normas de convivencia y las medidas de aislamiento obligatorio decretadas con ocasión del estado de emergencia sanitaria actual.

Que al ser citados a rendir descargo y llevada a cabo la audiencia, ni la actora ni su esposo señor YESID BUENDIA, mostraron intenciones de mejorar su conducta, señalando que no iban a continuar en la misma y que no tenían conocimiento de los hechos endilgados, motivo por el cual, el Comité de Convivencia en cumplimiento a lo dispuesto en el procedimiento del Reglamento de Propiedad Horizontal del Conjunto Residencial Puerto Cumbia, procedieron a emitir concepto con destino al Consejo de Administración acerca la conducta de los infractores la cual se registró en la resolución

mencionada por la actora, de quien se asegura tiene conocimiento del proceso y copia de los llamados de atención, formulación de cargos y la resolución adoptada.

Señalan no haber vulnerado derecho fundamental alguno en cabeza de la actora, quien no tuvo en cuenta el procedimiento establecido en el artículo 100 del reglamento de propiedad horizontal del Conjunto Residencial PUERTO CUMBIA y tampoco agotó los recursos dispuestos, ni impugnó la decisión adoptada conforme a lo establecido en el artículo 102 del reglamento de propiedad horizontal, prefiriendo acudir al presente mecanismo constitucional.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, a través de fallo de primera instancia calendado 24 de julio de 2020, resolvió la solicitud de amparo, fallo del cual se transcribe su parte resolutive:

“PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE al amparo constitucional invocado por el señora FANY MARIA CASTRO RIVERA contra el Conjunto Residencial Puerto Cumbia y los señores HUGO ALBERTO ORDOÑEZ HERNANDEZ, JOSE DAVID PUENTES PEREZ y DIANA PATRICIA MANGA GUERRERO, en calidad de miembros del Concejo Administrativo, por la presunta violación del Derecho Fundamental al Debido Proceso, Defensa y Contradicción, por las razones expuestas en la parte motiva.” (...)

Decisión fundamentada, en que la actora cuenta con los medios de defensa eficaces e idóneos a fin de obtener sus pretensiones a través de los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos y/o los mecanismos dispuestos ante la justicia ordinaria, aunado al hecho que no presentó recurso alguno a fin de controvertir la decisión adoptada en su contra.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada, la parte accionante presentó impugnación contra el fallo de la Acción de tutela proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD, insistiendo en la alegada vulneración de sus derechos fundamentales con base en los siguientes argumentos:

“Es de advertir al ad quem, que por la suspensión de los servicios judiciales en el municipio de Soledad, se hizo imposible ejercer cualquier acción ante la jurisdicción ordinario en el término establecido por el artículo 62 de la Ley 675 de 2001 y el artículo 102 del Reglamento de Propiedad Horizontal de la accionada, es decir dentro del mes siguiente a la notificación de la Resolución 002 de 2020 que dio lugar el 05/Jun/2020; razón por la cual considero que es procedente la acción constitucional, pues los hechos que motivaron la acción constitucional evidencian la violación de derechos fundamentales, y la decisión del Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad, transgrede aún más mis derechos; más aún cuando la accionada ejerce limitaciones y/o prohibiciones de uso de zonas comunes por el hecho de estar en mora, y que además, en dicha resolución, no se indicaron los recursos que por ley proceden.

El a quo en la parte motiva del fallo impugnado, considera que la acción de tutela es improcedente, bajo el concepto que “...existen mecanismos extrajudiciales de solución de conflictos, como procesos policivos y judiciales como el proceso verbal, que son las vías ordinarias que tienen los ciudadanos para exigir la protección de sus derechos ante acciones y omisiones de las administraciones de conjuntos o unidades residenciales tales como la controversia planteada en el presente trámite constitucional, de lo que deviene que claramente existen otros medios ordinarios de defensa judicial idóneos para su protección ...” amparándose en las consideraciones contenidas en la Sentencia T-454/17 de la Corte Constitucional, hecho a mi juicio agrava la transgresión a los derechos fundamentales invocados que me asisten.

Además, el a quo adujo que “...para el caso en concreto se observa que tal como se le expresa a la accionante en el mismo acto mediante la cual se le impone una

sanción pecuniaria - Resolución No 002- 2020 - cuya revocatoria se solicita en las pretensiones de esta acción de tutela, procedía la impugnación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 102 del Reglamento de Propiedad Horizontal de la copropiedad accionada, es en el mismo cuerpo de la citada resolución que se le indica a la actora, el recurso que tenía a su disposición para controvertir la decisión tomada en su contra, circunstancia que no se encuentra acreditada en el plenario, siendo este el primer mecanismo ordinario del cual debió hacer uso para ventilar la controversia planteada...” (negrita y subrayado fuera del texto original), siendo este una interpretación errónea, pues los accionados allegaron al despacho junto con la contestación de la tutela, la Resolución 002 de fecha 04/06/2020 “POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE SOBRE EL PROCESO DISCIPLINARIO PRESENTADO POR LA COMPAÑÍA ADMINISTRADORA NAVARRO TOVAR SAS EN CONTRA DEL PROPIETARIO INQUILINO Y/O TENEDOR DEL INMUEBLE 33-103 POR INCUMPLIMIENTO A LAS NORMAS ESTABLECIDAS EN EL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL DEL CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA” en seis folios, sin la respectiva constancia de notificación, hecho que presume un acto desleal, de mala fe, y que además podría estar inmerso en la comisión del delito de fraude procesal, pues dicha resolución fue firmada hoja por hoja por el Sr. Yesid Buendía tal como consta en los anexos que allegue junto a la tutela, la cual consta de cinco folios y en la parte resolutive no se indican los recursos que por ley proceden.

Violación al debido proceso, a la defensa, a la contradicción.

A continuación, y con el expediente a mi disposición, pues solo pude conocer las pruebas de los hechos que se me acusan, y que dieron origen a la resolución 002 de 2020, la cual es objeto de esta acción constitucional en el trámite procesal, se pueden evidenciar lo siguiente:

Hechos relevantes en expediente de Resolución 002 de 2020, que dejan en evidencia la violación al debido proceso:

- 1.- El procedimiento sancionatorio fue adelantado en contra del propietario de la unidad residencial Torre 33 Apto 103 del CR Puerto Cumbia, es decir a nombre de la accionante, cuando en todo momento la accionada tiene conocimiento de quien es el propietario de dicho inmueble, pues esta lleva el libro de registro de copropietarios, y pudo individualizar desde el presunto infractor a las normas de convivencia.
2. En el expediente que dio origen a la resolución 002 de 2020, allegado a este proceso, no se evidencia pruebas que demuestren o desvirtúen la presunción de inocencia que me asiste, es decir pruebas que demuestren que la accionante incumplió las obligaciones no pecuniarias contenidas en el Reglamento de la Propiedad Horizontal de la accionada.
3. Al expediente en mención, no se allego los registros y/o grabaciones de la audiencia de descargo que dio lugar el 25/05/2020, en la cual se puede evidencia la certeza de los hechos expuestos en la acción de tutela inicial.
4. Al expediente en mención, se anexa documento “llamado de atención de fecha 20/04/2020”, con nota escrita “...no recibió la copia y no quiso firmar...”, hecho que es falso, pues no tuve conocimiento de dicho documento; es más, todas las comunicaciones que emanen de la administración me son notificada al correo electrónico.
5. En dicho expediente obra una solicitud de llamado de atención al Sr. Yesid Buendía, de fecha 27/04/2020 emitida presuntamente por la empresa de seguridad ADM, y dirigida a la administración, y que nada dice de la accionante.
6. En los registros digitales allegados, no hay evidencia de que la accionante estuvo en los hechos que se esbozan en la presunta violación a las obligaciones no pecuniarias contenidas en el Reglamento de la Propiedad Horizontal de la accionada.
7. El hecho de que el señor Yesid Buendía sea mi compañero permanente, no es sinónimo de que las actuaciones que el adelante me sean endilgadas, pues en la parte resolutive de la Resolución 002 de 2020, se sanciona es al propietario del inmueble mas no a la persona que da origen a la queja o el procedimiento sancionatorio.

Es de anotar que el artículo 102 del Reglamento de Propiedad Horizontal de la copropiedad accionada, establece que la impugnación deberá surtirse en los términos establecidos por el artículo 194 del Código de Comercio, y este a su vez, fue derogado por el literal C del artículo 626 de la Ley 1564 de 2012; razón por la cual el trámite de la impugnación de que trata el reglamento deben resolverse en los términos del artículo 62 de la Ley 675 de 2001 y el artículo 382 de la Ley 1564 de 2012, remitiendo a la jurisdicción ordinaria, la cual se encuentra en cese de actividades desde el pasado mes de marzo.

Ahora no se puede interpretarse la Sentencia T-454/17 de la Corte Constitucional, expone la tesis de que existe un procedimiento ordinario expedito “proceso verbal” para resolver las controversias entre las parte que recurren en esta acción de tutela, para declararla improcedente, pues la suspensión de los servicios judiciales o de acceso a jurisdicción ordinario es un hecho notorio a nivel nacional e internacional, originado por la pandemia del COVID-19. Además para recurrir ante la jurisdicción ordinaria, debo interponer la demanda a través de un abogado, hecho que hace mas oneroso y pone en riesgo, inclusive, el derecho al mínimo vital que me asiste, por no contar con los recursos para sufragar los gastos que ello genere.

Por tal razón ruego al ad quem tener en cuenta mi consideración y revocar la decisión del Juzgado Primero Civil Municipal Mixto de Soledad en el Fallo de fecha 29/07/2020 según rad. 087584003001-2020-000127-00.”

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el acápite de antecedentes consiste en determinar:

¿Resulta procedente la acción de tutela frente a la posible vulneración de los derechos fundamentales invocados invocado por FANY MARIA CASTRO RIVEIRA, con ocasión de la sanción impuesta en Resolución N° 002 del 04 de junio de 2020?

¿Se dan los presupuestos jurídicos fácticos para revocar la decisión impugnada?

CONSIDERACIONES

El Constituyente de 1991, se preocupó por consagrar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

Fue así como el Texto Constitucional, incorporó por vez primera en el ordenamiento jurídico colombiano, las llamadas acciones constitucionales. Entre éstas, se encuentra la acción de tutela, mecanismo que protege los derechos fundamentales, cuando éstos resulten amenazados, por cualquier autoridad pública y por los particulares, éstos últimos en los precisos casos señalados en la ley.

Se realiza un breve estudio de los derechos invocados:

DERECHO AL DEBIDO PROCESO: Señalado en el Art. 29 de la Constitucional Política tenemos la consagración de este derecho como fundamental, es de advertir la importancia del debido proceso como derecho fundamental dentro de nuestro estatuto constitucional, y mucho más cuando se trata del debido proceso y su estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales, sino también en adelante las administrativas en la definición de los derechos de los individuos. El derecho al debido proceso comprende no sólo la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y a los trámites administrativos, sino también el respeto a las formalidades propias de cada juicio, que se encuentran en general contenidas en los principios que los inspiran, el tipo de intereses en litigio, las calidades de los jueces y funcionarios encargados de resolver.

Con el objeto de hacer más técnica la motivación del fallo, se hará un análisis del núcleo esencial del debido proceso.

En principio, cabe resaltar que por expresa permisión del artículo 40 del Decreto 2591 del 1991, el legislador, legitimó las acciones de tutela contra providencias judiciales; no obstante dicha autorización fue de corta vida, por cuanto el citado Decreto tuvo un juicio de constitucionalidad en el que la Corte Constitucional, decidió declarar inexecutable las disposiciones que admitieren tutelas contra decisiones jurisdiccionales, en tanto se violaban los principios de la independencia del juez y de la seguridad jurídica. A pesar de ello, dejó viva la posibilidad de atacar sentencias por medios de recursos de amparo, toda vez que el funcionario judicial incurriera en vías de hecho; actuaciones éstas últimas que la Corte Constitucional ha definido siguiendo la Jurisprudencia francesa como el desvío superlativo del Juez que rompe con el orden jurídico.

Las denominadas vías de hecho judiciales, tienen un plausible fundamento, puesto que la seguridad jurídica debe declinar ante postulados y valores constitucionales como la justicia, la prevalencia del derecho sustancial y la primacía de los derechos fundamentales. Así, mal podría sostenerse la validez de una sentencia con violación de estos principios, ya que la seguridad jurídica supone el necesario respeto por los preceptos superiores que hoy asisten a todos los coasociados. (Sentencia C-543/92).

La denominación vía de hecho fue reemplazada por el concepto de causales genéricas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales por la jurisprudencia constitucional, (Sent. T- 949 -2003), concepto que se ha enriquecido con la vasta jurisprudencia al respecto, verbigracia: sentencia T- 774 de 2004 M. P. Dr. Manuel José Cepeda, Sentencia T- 106 de 2005 M. P. Rodrigo Escobar Gil, Sentencia T- 315 de 2005 M. P. Jaime Córdoba Triviño, Sentencia T- 066 de 2006 M. P. Jaime Córdoba Triviño, Sentencia T- 732 de 2006 M. P. Manuel José Cepeda, entre muchas otras.

Es de especial importancia en la producción jurisprudencial la sentencia T- 006 de 2006 M. P. Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, en esta sentencia se resume la evolución jurisprudencial relativa a la procedencia de la tutela contra providencias judiciales:

“En recientes decisiones, inicialmente en sede de revisión de tutela¹, y posteriormente en juicio de constitucionalidad² se ha sentado una línea jurisprudencial que involucra la superación del concepto de vías de hecho y una redefinición de los supuestos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, en eventos que si bien no configuran una burda trasgresión de la Constitución, sí se está frente a decisiones ilegítimas violatorias de derechos fundamentales.

Esta evolución de la doctrina constitucional fue reseñada así en fallo reciente:

“(E)n los últimos años se ha venido presentando una evolución de la jurisprudencia constitucional acerca de las situaciones que hacen viable la acción de tutela contra providencias judiciales. Este desarrollo ha llevado a concluir que las sentencias judiciales pueden ser atacadas mediante la acción de tutela por causa de otros defectos adicionales, y que, dado que esos nuevos defectos no implican que la sentencia sea necesariamente una “violación flagrante y grosera de la Constitución”, es más adecuado utilizar el concepto de “causales genéricas de procedibilidad de la acción” que el de “vía de hecho.”³

La redefinición de la regla jurisprudencial, y la consiguiente sustitución del uso del concepto de vía de hecho por el de causales genéricas de procedencia de la acción de tutela, es presentada así por la Corte:

“(…) la Sala considera pertinente señalar que el concepto de vía de hecho, en el cual se funda la presente acción de tutela, ha evolucionado en la jurisprudencia constitucional. La Corte ha decantado los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial, en los que originalmente se fundaba la noción de vía de hecho. Actualmente no ‘(…) sólo se trata de

¹ Sentencias T- 1031 de 2001 M. P. Eduardo Montealegre Lynett, y T- 774 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

² Sentencia C- 590 de 2005.

³ Ver, C - 590 de 2005.

los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución.”⁴

Un importante esfuerzo por presentar de manera sistemática la redefinición de los eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales se concreta así:

“...(Todo pronunciamiento de fondo por parte del juez de tutela respecto de la eventual afectación de los derechos fundamentales con ocasión de la actividad jurisdiccional (afectación de derechos fundamentales por providencias judiciales) es constitucionalmente admisible, solamente, cuando el juez haya determinado de manera previa la configuración de una de las causales de procedibilidad; es decir, una vez haya constatado la existencia de alguno de los seis eventos suficientemente reconocidos por la jurisprudencia: (i) defecto sustantivo, orgánico o procedimental; (ii) defecto fáctico; (iii) error inducido; (iv) decisión sin motivación, (v) desconocimiento del precedente y (vi) violación directa de la Constitución.”⁵

En decisión posterior de Sala Plena se adoptó un desarrollo más elaborado y sistemático acerca de las causales específicas que harían procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuando quiera que ellas entrañen vulneración o amenaza a derechos fundamentales.

Así, estableció que:

“(..) Además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. En este sentido, como lo ha señalado la Corte, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales⁶ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario

⁴ Sentencia T- 774 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁵ Ib.

⁶ Sentencia T-522/01, MP Manuel José Cepeda Espinosa.

*aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado*⁷.

*i. Violación directa de la Constitución.*⁸ *“en detrimento de los derechos fundamentales de las partes en el proceso, situación que concurre cuando el juez interpreta una norma en contra del Estatuto Superior o se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad en aquellos eventos en que ha mediado solicitud expresa dentro del proceso*⁹”.

Así las cosas, no es cierto lo expresado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema en su actuación como juez constitucional, sobre la improcedencia absoluta de la acción de tutela contra decisiones judiciales, pues tanto de la motivación del pronunciamiento que refiere en su fallo, (C- 543 de 1992), como de la interpretación que la misma Corte ha hecho de esa sentencia y del desarrollo posterior de su jurisprudencia, se infiere que la acción de tutela procede de manera excepcional contra decisiones judiciales en los supuestos que la misma Corte ha establecido.

Reitera así la Corte, su posición acerca de la exigencia de un análisis previo de procedibilidad de la acción de tutela cuando la misma se instaura contra decisiones judiciales, opción que aparece como razonable frente a la Constitución en la medida que permite armonizar la necesidad de protección de los intereses constitucionales implícitos en la autonomía jurisdiccional, y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado¹⁰.

CASO CONCRETO

En el *sub examine*, el conflicto jurídico se contrae a determinar si se ha visto vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, a la defensa y contradicción por parte del CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA, los señores HUGO ALBERTO ORDOÑEZ HERNANDEZ, JOSE DAVID PUENTES PEREZ y DIANA PATRICIA MANGA GUERRERO, quienes fungen como miembros del Concejo Administrativo del Conjunto Residencial Puerto Cumbia.

Considera el A quo, que el litigio planteado por la actora puede y debe ser controvertido a través de los mecanismos idóneos para ello, tanto extrajudiciales, como por vía judicial, a fin de obtener la protección a los derechos que considera vulnerados y las pretensiones invocadas a través de este mecanismo constitucional, toda vez que la actora cuenta o contó con los medios de defensa idóneos a fin de controvertir la sanción impuesta a través de resolución N° 002 de 2020 adoptada y sobre la cual no se evidencia que haya hecho uso de los recursos disponibles para ello a fin de mostrar su desacuerdo con la decisión adoptada, razones suficientes para considerar acertados los planteamientos esgrimidos por el A quo.

Como primera medida es menester mencionar que en reiteradas oportunidades la jurisprudencia constitucional ha proclamado que la tutela reviste un carácter subsidiario y eventualmente accesorio. Así se desprende de las propias voces empleadas por la norma de normas, cuando en el artículo 86 dice: *“Esta acción solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*. El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela ha servido a la honorable Corte Constitucional para explicar el ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo premencionado de la Carta Política, más aún cuando el sistema judicial permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, inclusive proveyendo de

⁷ Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001 y T-1031 de 2001, MP Eduardo Monetealegre Lynett; T-1625/00, MP (e) Martha Victoria Sáchica Méndez.

⁸ Sentencia C- 590 de 2005.

⁹ Cfr. T- 1130 de 2003.

¹⁰ Cfr. Sentencia T- 462 de 2003, MP Eduardo Montealegre Lynett.

herramientas extrajudiciales y administrativas encaminadas todas a la defensa de sus derechos.

Además la guardiana de la Constitución ha explicado que la acción de tutela no puede ser utilizada en cualquier asunto jurídico y de manera indiscriminada, debido a que:

*“(...) la paulatina sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias por el uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela entraña (i) que se desfigure el papel institucional de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, (ii) que se niegue el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2 Superior) y (iii) que se abran las puertas para desconocer el derecho al debido proceso de las partes en contienda, mediante el desplazamiento de la garantía reforzada en qué consisten los procedimientos ordinarios ante la subversión del juez natural (juez especializado) y la transformación de los procesos ordinarios que son por regla general procesos de conocimiento (no sumarios)”.*¹¹

Como también refiriéndose específicamente a la naturaleza subsidiaria de éste mecanismo constitucional, ha enseñado el mismo Alto Tribunal que:

*“...el desconocimiento del principio de subsidiaridad que rige la acción de tutela implica necesariamente la desarticulación del sistema jurídico. La garantía de los derechos fundamentales está encomendada en primer término al juez ordinario y solo en caso de que no exista la posibilidad de acudir a él, cuando no se pueda calificar de idóneo, vistas las circunstancias del caso concreto, o cuando se vislumbre la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es que el juez constitucional está llamado a otorgar la protección invocada. Si no se dan estas circunstancias, el juez constitucional no puede intervenir”.*¹² (Subrayado del Juzgado, para resaltar)

Del análisis del plenario, se vislumbra que no obra prueba siquiera sumaria de la existencia de un perjuicio irremediable, ni se evidencia que haya hecho uso efectivo de los recursos de ley a fin de controvertir los argumentos motivo de inconformidad, de lo cual deviene la improcedencia de este mecanismo de amparo constitucional, no siendo entonces la acción de tutela el mecanismo idóneo para resolver ese tipo de debates, menos aún, de su solicitud de dejar sin efectos la resolución atacada y el cobro derivado de la sanción impuesta, lo cual ya es competencia de la jurisdicción correspondiente dentro de un proceso judicial que determine la viabilidad de la misma.

Frente a ello, señala esta agencia judicial 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 instituir a la acción de tutela como el medio principal e idóneo. La Corte Constitucional ha determinado que no es una elección del accionante acudir al mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico o interponer la acción de tutela, si así lo prefiere, pues, de ser así, la acción de tutela respondería a un carácter opcional y no subsidiario como el que le es propio.

No obstante, es obligación del Juez constitucional verificar un eventual perjuicio irremediable y la no existencia de otros medios de defensa judicial para acudir a la acción de tutela de manera preferente, lo que no fue demostrado por el accionante. En este caso, no se encontró elemento de juicio alguno que permitiera vislumbrar la existencia del perjuicio en los términos requeridos por la propia Corte Constitucional, tal como lo son la gravedad, inminencia y urgencia del daño, que nos lleve a determinar que la única solución fuere el amparo constitucional.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia T-234 de 2015, M.P.: doctora Martha Victoria Sánchez Méndez.

¹² Corte Constitucional, Sentencia T-747 de 2008, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández.

A partir de las circunstancias fácticas y jurídicas que dieron lugar al ejercicio de la presente acción y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de este despacho, se puede concluir que no se cumple con el principio de subsidiaridad de la acción de tutela y no se encuentra entre los casos excepcionales propuestos por la jurisprudencia para su procedencia, toda vez que no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que no fuera posible conjurarlo con los mecanismos ordinarios de defensa judicial y extrajudiciales, por lo que se procederá a confirmar la decisión impugnada.

Por lo tanto y con éste panorama de fondo, lo pertinente es entonces confirmar el fallo de primera instancia proferido el 29 de julio de 2020 por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD dentro de la solicitud de amparo instaurada por la señora FANY MARIA CASTRO RIVERA, en contra del CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA y de los señores HUGO ALBERTO ORDOÑEZ HERNANDEZ, JOSE DAVID PUENTES PEREZ y DIANA PATRICIA MANGA GUERRERO, en calidad de miembros del Concejo Administrativo del Conjunto Residencial Puerto Cumbia por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y contradicción. De modo que ante este panorama fáctico cabe precisarle a la parte actora, que las consideraciones aquí plasmadas no impiden que pueda reclamar sus derechos ante la jurisdicción correspondiente y con las herramientas idóneas dispuestas para tal fin.

Son entonces las razones anteriormente expuestas, suficientes para proceder a confirmar el fallo impugnado.

POR LO ANTERIORMENTE EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD DE SOLEDAD - ATLÁNTICO, ADMINISTRANDO JUSTICIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.-

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD el 29 de julio de 2020 dentro de la acción de tutela incoada por la señora señora FANY MARIA CASTRO RIVERA, en contra del CONJUNTO RESIDENCIAL PUERTO CUMBIA y de los señores HUGO ALBERTO ORDOÑEZ HERNANDEZ, JOSE DAVID PUENTES PEREZ y DIANA PATRICIA MANGA GUERRERO, en calidad de miembros del Concejo Administrativo del Conjunto Residencial Puerto Cumbia por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y de contradicción, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Notificar esta providencia a las partes, al a quo, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En su oportunidad remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

Firmado Por:

**JULIAN ENRIQUE GUERRERO CORREA
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE SOLEDAD-
ATLANTICO**

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:

825c01cdf241b06bf214e138ed599aa8288866c1eb7a9f60079c4923512e90c9

Documento generado en 16/09/2020 10:25:28 a.m.