



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
j01ccpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co
Código 190013103001

Sentencia de 2ª Instancia N° 012

Popayán, veinticuatro (24) de febrero del dos mil veintidós (2022)

Ref.: **Acción de Tutela**

Accionante: **Antonio José del Carmen Acosta Olano**

Accionada: **Sociedad Acueducto y Alcantarillado de Popayán
S.A. E.S.P.**

Rad.: **190014189004-202200055-01**

Procede el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, obrando como Juez Constitucional, a resolver la impugnación interpuesta por el accionante Antonio José del Carmen Acosta Olano, contra el fallo proferido el 7 de febrero del 2022, por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán (C), dentro de la referenciada acción de tutela, que negó la solicitada protección.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Pretensiones.

El accionante solicitó que, mediante fallo que protegiera su derecho fundamental de petición, se le ordenara a la Sociedad Acueducto y Alcantarillado de Popayán, responder la solicitud radicada el 19 de noviembre del 2021, cuyo objeto se centró en tres puntos, a saber: (i) realizar visita técnica al predio allí descrito, para verificar si se adelantó el respectivo procedimiento administrativo para legalizar la instalación de la tubería de agua potable al predio colindante, y que se sirve de dicho servicio; (ii) solicitar copia de la documentación que

soporta el mencionado trámite, si es que el mismo se llevó a cabo; y, (iii) en caso contrario, ordenar la suspensión del referido servicio público, para así poder retirar la tubería instalada, ya que ésta está perjudicando al predio de su propiedad, para que luego se proceda a la reubicación de la acometida por el área donde ya existe la servidumbre.

1.2 Fundamentos fácticos y probatorios.

El actor consideró como hechos relevantes los siguientes:

- ✓ Es copropietario del predio identificado con Matrícula Inmobiliaria N° 120-153756, y Número Predial 000200061348000, cuya área es de 44.004 metros cuadrados.
- ✓ Mediante Escritura Pública N° 1596 del 20 de abril del 2004, de la Notaría Segunda del Círculo de Bogotá, aparte de la adquisición del inmueble, se constituyó servidumbre de tránsito activa.
- ✓ El mencionado predio colinda, entre otros, con la Finca Pomona, cuyos propietarios realizaron una servidumbre ilegal sobre el inmueble de su propiedad, asunto que se adelanta por la vía judicial en el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad.
- ✓ Sin su consentimiento, en el inmueble de su propiedad, se instalaron tuberías para conducir agua potable a la Finca Pomona.
- ✓ El pasado 19 de noviembre, elevó derecho de petición ante la accionada sociedad, solicitando información respecto del procedimiento adelantado para la mencionada acometida de agua potable, sin que hasta el momento haya recibido respuesta.

Con el escrito de tutela, allegó copia del derecho de petición elevado en la fecha señalada.

2. Trámite de la primera instancia.

El conocimiento de la acción de tutela correspondió al Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán, quien la admitió mediante Auto N° 379 del 28 de enero del 2022, corriéndole el respectivo traslado a la pasiva, por el término de dos (2) días, para que manifestara todo lo que supiera y le constara respecto de los hechos objeto de la acción de tutela.

3. Contestación.

3.1. El representante legal de la accionada entidad, aclaró que mediante Oficio N° 5177 del 15 de diciembre del año pasado, notificado al día siguiente, a través de empresa de mensajería, brindó respuesta al actor, por lo que se estaría frente al hecho superado.

4. Decisión de primera instancia.

En su decisión, el juzgado cognoscente resolvió la tutela en el sentido de denegar la salvaguarda invocada, atendiendo la respuesta expedida por la pasiva, quien acreditó que había sido entregada en la portería del conjunto cerrado donde reside el actor.

5. La impugnación.

El actor censuró la decisión de primer grado, manifestando no estar de acuerdo con la misma, por no ser concordante con sus intereses.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para conocer y resolver la segunda instancia dentro de la acción de tutela de la referencia.

2. Problema jurídico.

En el sub júdece, el Despacho debe determinar si el fallo de primera instancia, que denegó la protección invocada, atendiendo la respuesta notificada oportunamente por la pasiva, se ajustó a la legalidad.

3. Tesis del Despacho.

Con el fin de resolver el problema jurídico, el Despacho sostendrá la tesis de que la decisión asumida por la a quo, no se ajusta a la legalidad, toda vez que al evidenciar que con su actuar la pasiva no había vulnerado la invocada garantía fundamental del actor, por la respuesta de fondo emitida y oportunamente notificada al interesado, en lugar de negarla, debió declarar su improcedencia, razón por la cual será modificada en ese aspecto.

4. Sustento Jurisprudencial.

«Denegar la acción implica un análisis de fondo, mientras que la improcedencia supone la ausencia de los requisitos procesales indispensables para que se constituya regularmente la relación procesal o proceso y el juez pueda tomar una decisión de fondo sobre el asunto sometido a su consideración. En este orden de ideas, ante la ausencia de un requisito lógico-jurídico esencial para que la relación procesal pudiera constituirse, el juez de instancia debió haber declarado improcedente la acción, más resolvió denegar el amparo solicitado, lo que equivale a decir que, tras un análisis de fondo, la accionante no tenía derecho al amparo. De esta forma, la Sala revocará la sentencia de instancia y en su lugar declarará improcedente la acción interpuesta.»¹ (Subrayado, cursiva y negrilla fuera de texto).

5. Procedencia de la acción.

La acción de tutela ha sido instituida en el ordenamiento jurídico Colombiano como un mecanismo de defensa judicial de los derechos

¹ Sentencia T-883 de 2008

fundamentales de las personas. Ahora, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, a tal mecanismo sólo puede acudir si se cumplen los requisitos de procedibilidad establecidos normativa y jurisprudencialmente.

En tal sentido, se habla básicamente de tres requisitos generales de procedibilidad en la acción de tutela, sin los cuales no se estudiará de fondo el asunto. El primero está referido a que se invoque la protección de un derecho fundamental, ya que de ello depende la relevancia constitucional del asunto puesto en consideración. En segundo término, se encuentra el de subsidiariedad, que obliga a verificar la inexistencia de otro mecanismo de defensa para reclamar lo pretendido mediante la acción de tutela, o que existiendo uno, éste no resulte efectivo por cuanto puede causarse un perjuicio irremediable con una decisión tardía. Y finalmente, es menester estudiar la inmediatez de la acción; es decir, que el amparo se haya solicitado en un término razonable después de causada la vulneración o amenaza.

6. Caso Concreto.

En el presente caso, se tiene que el accionante interpuso acción de tutela con miras a que, en protección de su deprecado derecho fundamental de petición, se ordenara a la accionada entidad emitir respuesta a su solicitud, radicada el 19 de noviembre del 2021.

La accionada entidad, al contestar, alegó que había contestado el memorial suscrito por el accionante el 16 de diciembre del año pasado, donde le informó que las redes de acueducto secundarias, objeto del debate, son responsabilidad de los urbanizadores, es decir, de los propietarios de los predios en cuestión, razón por la cual no era la competente para atender los ruegos del actor.

La *a quo*, al estudiar el caso, decidió negar la solicitud de amparo, al no evidenciar la alegada trasgresión de las invocadas garantías fundamentales, por la respuesta que la pasiva le notificó al tutelante, razón que conllevó a este último a censurarla, al no estar conforme con lo resuelto.

El Despacho, luego de estudiar el caso, conforme se planteó en la tesis frente al problema jurídico a resolver, procederá a modificar lo decidido por la juez de primer grado, toda vez que ante la no existencia de trasgresión de derecho fundamental alguno, requisito de procedibilidad de la acción de tutela, debió declarar su improcedencia, en lugar de su negación. Lo anterior, según lo adoctrinado por la Corte Constitucional²:

*«El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, "cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]". Así pues, se desprende que **el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.***

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003 o la T-883 de 2008 , al afirmar que "partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea

² Sentencia T-130 de 2014

procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)”, ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”.

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermittiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”.

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.» (Subrayado, cursiva y negrilla fuera de texto)

Por lo anterior, al evidenciarse que la accionada sociedad prestadora de servicios públicos, no había realizado actuaciones lesivas de la deprecada garantía fundamental del actor, como efectivamente ocurrió, lo procedente era haber declarado, como ya se dijo, la improcedencia del mecanismo constitucional.

En efecto, se tiene que el 19 de noviembre del año pasado, el actor radicó su solicitud ante la pasiva, la que oportunamente emitió

respuesta, misma que por su contenido es considerada de fondo, siendo ésta tempestivamente notificada a la dirección física aportada por el petente, es decir, que dentro del término legal para responder la petición, ésta fue resuelta de fondo, sin importar su sentido, hecho que tuvo ocurrencia en una fecha, muy anterior a la interposición de la solicitud de amparo; por lo que no se puede afirmar, bajo ningún punto de vista, que existe o existió, trasgresión de la invocada prerrogativa, lo que inexorablemente conllevaba a que la acción constitucional devenga improcedente.

Así las cosas, como ya se había advertido, en la parte resolutive se procederá a modificar el numeral 1º del fallo de primera instancia, en el sentido de declarar la improcedencia de la tutela impetrada, en razón de lo antes considerado, confirmando en lo demás la decisión atacada.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral primero de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Municipal de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán (C), el día 7 de febrero del 2022, dentro de la presente Acción de Tutela, impetrada por el señor **Antonio José del Carmen Acosta Olano**, contra la accionada **Sociedad Acueducto y Alcantarillado de Popayán**, en el sentido de **DECLARAR** la improcedencia de la solicitud de amparo de la referencia, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR el censurado fallo, en los puntos restantes.

TERCERO: NOTIFÍQUESE esta determinación a los interesados, conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1.991.

CUARTO: REMÍTASELE electrónicamente la demanda de tutela, el auto admisorio, la contestación, el fallo de primera instancia, el escrito de impugnación y esta sentencia de segunda instancia a la H. Corte Constitucional, para su eventual **REVISIÓN**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

James Hernando Correa Clavijo
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 001
Popayan - Cauca

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:

c405c78ed1886566875b05ad8ba841b2d8d5e236caeb0f6ff9e
c40fd89a73278

Documento generado en 24/02/2022 10:38:06 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>