

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE VIJES

3 de agosto de 2020.

SENTENCIA DE TUTELA

ACCIÓN:	TUTELA (PRIMERA INSTANCIA)
ACCIONANTES	MARCELA MONTAÑA DELGADO
ACCIONADOS	MUNICIPIO DE VIJES
ASUNTO	RECHAZA POR IMPROCEDENTE – NO SE CUMPLE CON LOS REQUISITOS DE SUBSIDIARIEDAD E INMEDIATEZ

I. SINTESIS DE LA ACCION DE TUTELA:

La Señora MARCELA MONTAÑA DELGADO, instauró acción de tutela en contra del MUNICIPIO DE VIJES y, invocando la protección de los derechos fundamentales que denominó “*Propiedad, Vida y Tranquilidad*”.

II. HECHOS:

Como supuestos fácticos relevantes de la presente acción, se resumen los siguientes:

Indicó que, es propietaria de la finca “El Santuario”, identificada con M.I. 370-274633 y por la parte de atrás de la casa principal de la finca, la cual es habitada por el mayordomo y su familia, pasa una carretera que a la fecha es utilizada para el tránsito de volquetas de gran tonelaje y peso que causan trepidación, deslizamiento de tierra y deterioro de su propiedad; así como peligro de un derrumbe poniendo en riesgo la vida de sus habitantes.

Manifestó que, el 29 de agosto de 2019 el Secretario de Planeación le respondió derecho de petición, sin argumentos y por el contrario hicieron ampliación de vía, la Personería realizó peticiones sin conocer los resultados de la misma.

Solicitó se le tutelaran sus derechos fundamentales y se suspendan las obras adelantadas así como el tránsito de volquetas por la carretera aledaña a la finca de su propiedad.

III. TRAMITE:

La presente acción de tutela correspondió por reparto a la suscrita Juez; se admitió el trámite mediante auto y se ordenó oficiar al Municipio de Vives, para que en el término de dos (2) días, contados a partir del recibo de la presente comunicación, se pronuncien frente a los mismos y aporten las pruebas que pretendan hacer valer dentro del presente trámite.

IV. ACTITUD DE LA ACCIONADA

MUNICIPIO DE VIJES

Presentó el informe requerido por este Despacho Judicial e indicó que, la mencionada vía hace parte del inventario vial terciario del municipio, está dentro de los mantenimientos rutinarios que realiza año tras año la administración. Se transcribe lo enunciado por el Municipio:



ACCIONANTE: MARCELA MONTAÑA DELGADO
ACCIONADO: MUNICIPIO DE VIJES
ACCIÓN : TUTELA (Primera Instancia)

2

La vía en cuestión tiene una longitud aproximada 2.500 ml en un ancho entre 4.5 metros y 5 metros, de características destapada, conformada con motoniveladora y adición de material roca muerta transporte que se realiza en volqueta, con un espesor de 0.10 cm y 0.15 cm. Es de anotar también que la vía referenciada no tiene forma alguna de ampliación dado que está ubicada en medio de predios privados, cuyos dueños no permiten su ampliación teniendo en cuenta que invadirían terreno de sus propiedades.

En la actualidad la vía conserva su ancho respectivo, la conformada y adición de material, en algunos tramos se requiere rocería por parte de los propietarios colindantes. Revisada minuciosamente se puede observar que la misma no genera inseguridad o peligro por pérdida de la banca estable de la carretera.

Se observa también en un punto referenciado que se ha deslizado material de arrastre adyacente, el cual no significa que la banca carretable haya sufrido deterioro o desestabilidad alguna.

Por la vía que hace parte de este informe transitan de manera discontinua vehículos tales como: automóviles, motocarros, motocicletas, bicicletas, camionetas, microbús, volquetas y pequeños camiones, los cuales en el correr de los tiempos no han generado accidentalidad alguna o pérdidas humanas que determinen una inseguridad inminente en dicho tramo.

Por último, se sugiere a los propietarios de los predios colindantes de la vía, realizar labores de mantenimiento tales como rocería y limpieza de cunetas en tierra, actividades que garantizarán en gran parte la conservación, durabilidad y estabilidad de la banca carretable.

Así mismo adjuntó registro fotográfico acerca del estado de la vía.

V. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS:

La parte actora señaló que, en el presente caso, se le han vulnerado sus derechos fundamentales: "Propiedad, Vida y Tranquilidad".

Observa el Despacho que, se ha cumplido el trámite previsto por el Decreto 2591 de 1991 y se encuentran acreditados los presupuestos de validez y eficacia; por lo que se entra a resolver, previo las siguientes:

VI. CONSIDERACIONES:

- **EL PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER:**

Se contrae a determinar:

¿Sí la presente acción de tutela es procedente?, en caso afirmativo determinar: ¿Si la entidad accionada vulneró o pone en peligro los derechos fundamentales la Propiedad, Vida y Tranquilidad en razón al paso de volquetas de la vía que pasa por la finca de propiedad de la accionante?

- **TESIS DEL DESPACHO:**

El Despacho encuentra que no se cumple con los requisitos generales de procedibilidad, específicamente los de subsidiaridad e inmediatez, toda vez que se logró establecer que lo pretendido por la accionante tiene relación con su derecho a la propiedad y las vías que colindan su finca, por lo que cuenta con los mecanismos propios administrativos ante la Administración Municipal o si considera que existe perjuicios las respectivas acciones civiles o contenciosas del caso; adicionalmente se observa que es un problema que presenta desde agosto de 2019 fecha en la que envió derecho de petición y recibió la respuesta acerca de la misma, por lo que no se cumple con el requisito de inmediatez ya que la tutela fue interpuesta 10 meses después y no consta un perjuicio irremediable probado que permita estimar el posible el amparo constitucional pedido, aun de forma transitoria.



ACCIONANTE: MARCELA MONTAÑA DELGADO
ACCIONADO: MUNICIPIO DE VIJES
ACCIÓN : TUTELA (Primera Instancia)

3

gCon el fin de dilucidar la cuestión planteada, se realizará el siguiente análisis: (i) Relación de las pruebas aportadas; ii) Recuento jurisprudenciales acerca de aspectos generales de la Acción de Tutela; (iii) Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela; y, (iv) fundamentos del fallo.

- **PRUEBAS OBRANTES EN EL PLENARIO:**

Se aportó en archivo pdf por las partes:

- Registro fotográfico sin fecha, aportado por la parte demandante.
- Informe del Municipio de Vijes acerca del estado de la vía.

CUADRO JURISPRUDENCIAL APLICABLE AL CASO CONCRETO:

- **ASPECTOS GENERALES Y REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA:**

La acción de tutela es un instrumento jurídico de estirpe constitucional, reconocido a toda persona *“...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 por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”* (Artículo 86 de la Constitución Política).

Así mismo, el precitado dispositivo normativo establece que la acción de tutela *“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”*.

En el mismo sentido, la H. Corte Constitucional sostuvo que: *“la tutela no converge con las vías judiciales ordinarias previstas por el legislador y, por tanto, para el interesado no es discrecional escoger entre aquellas y el amparo constitucional. Los medios ordinarios serán la vía principal y directa para la discusión del derecho y la acción de tutela sólo operará como mecanismo subsidiario y excepcional para la protección inmediata de las garantías constitucionales fundamentales que no tengan otro medio de resguardo, en la forma y casos previstos en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2951 de 1991”*¹.

Bajo ese entendido, **la acción de tutela no puede ser utilizada como un mecanismo judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la Ley para la defensa de los derechos, toda vez que con ella no se pretende suplantar los procesos ordinarios o especiales, y menos aún, desconocer las acciones y recursos judiciales dispuestos dentro de estos procesos para controvertir las decisiones que se profieran.**

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en Sentencia C-590 de 2005, estableció un conjunto sistematizado de requisitos de naturaleza sustancial y procedimental, que deben ser acreditados en cada caso concreto, los cuales fueron reiterados en sentencia SU-053/15, Magistrada Sustanciadora GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, en los siguientes términos:

“ (.....) Más adelante, esta Corte emitió la sentencia C-590 de 2005², en la que la doctrina de las vías de hecho fue replanteada en los términos de los avances jurisprudenciales que se dieron en ese interregno. En dicho fallo, la Corte diferenció

¹ Sentencia T-510 de 2006, M.P. Álvaro Tafur Galvis

² M. P. Jaime Córdoba Triviño. En este fallo se declaró inexecutable una expresión del artículo 185 de la Ley 906 de 2004, que impedía el ejercicio de cualquier acción, incluida la tutela, contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

dos tipos de requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, así: i) requisitos generales de procedencia, con naturaleza procesal y ii) causales específicas de procedibilidad, de naturaleza sustantiva.

(...)

8. La Corte en la sentencia **C-590 de 2005** buscó hacer compatible el control por vía de tutela de las decisiones judiciales, con los principios de cosa juzgada, independencia y autonomía judicial y seguridad jurídica. Por ello estableció diversas condiciones procesales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, que deben superarse en 4undidad, a fin de avalar el estudio posterior de las denominadas causales específicas.

Tales condiciones son: i) que la cuestión sea de relevancia constitucional; ii) que se hayan agotado todos los medios de defensa judiciales al alcance; iii) que se cumpla el principio de inmediatez; iv) si se trata de una irregularidad procesal, que la misma sea decisiva en el proceso; v) que se identifiquen, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales y vi) que no se trate de una tutela contra otra tutela.

9. Frente a la exigencia de que **lo discutido sea de evidente relevancia constitucional**, esta Corte ha dicho que ello obedece al respeto por la órbita de acción tanto de los jueces constitucionales, como de los de las demás jurisdicciones. Debe el juez de tutela, por lo tanto, establecer clara y expresamente sí el asunto puesto a su consideración es realmente una cuestión de relevancia constitucional, que afecte los derechos fundamentales de las partes.

10. El deber de agotar **todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance del afectado**, guarda relación con la excepcionalidad y subsidiariedad de la acción de tutela, pues de lo contrario ella se convertiría en una alternativa adicional para las partes en el proceso. Esta exigencia trae consigo la excepción consagrada en el artículo 86 Superior, que permite que esa exigencia pueda flexibilizarse cuando se trata de **evitar la consumación de un perjuicio irremediable**.

11. Adicionalmente, el juez debe verificar que la acción de tutela se invoque en un término razonable y proporcionado, contado a partir del hecho vulnerador, a fin de cumplir **el requisito de la inmediatez**. De no ser así, se pondrían en juego la seguridad jurídica y la institución de la cosa juzgada, pues las decisiones judiciales estarían siempre pendientes de una eventual evaluación constitucional.

12. Así mismo, cuando se trate de **una irregularidad procesal, ésta debe haber sido decisiva o determinante en la sentencia que se impugna y debe afectar los derechos fundamentales del peticionario**. Este requisito busca que sólo las irregularidades verdaderamente violatorias de garantías fundamentales tengan corrección por vía de acción de tutela, de manera que, se excluyan todas aquellas que pudieron subsanarse durante el trámite, o que no se alegaron en el proceso.

13. También se exige que la parte accionante identifique **razonablemente los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales**. Este requisito pretende que el actor ofrezca plena claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que se imputa a la decisión judicial. En este punto, es importante que el juez de tutela verifique que los argumentos se hubieren planteado al interior del proceso judicial, de haber sido esto posible.

14. La última exigencia de naturaleza procesal que consagró la tipología propuesta en la **C-590 de 2005**, fue que **la sentencia atacada no sea de tutela**. Así se buscó evitar la prolongación indefinida del debate constitucional, más aún cuando todas las sentencias de tutela son sometidas a un proceso de selección ante esta Corporación, trámite después del cual se tornan definitivas, salvo las escogidas para revisión.

- **PERJUICIO IRREMEDIABLE, CARACTERÍSTICAS Y CARGA DEL ACCIONANTE EN SU PRUEBA:**

En este punto es necesario analizar qué se entiende como “perjuicio irremediable”, cuya delimitación la desplegó la Corte Constitucional en variada jurisprudencia e indicó que, el referido perjuicio es forzoso la concurrencia de varios elementos, tales como: i) la inminencia, que exige medidas inmediatas debido a que existen evidencias fácticas de su presencia real en un lapso muy corto que justifica las medidas que deban tomarse con prontitud; ii) la



ACCIONANTE: MARCELA MONTAÑA DELGADO
ACCIONADO: MUNICIPIO DE VIJES
ACCIÓN : TUTELA (Primera Instancia)

5

urgencia, que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente y iii) 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.

De tal manera que la reunión de los anteriores elementos en el caso concreto, necesariamente obligan al juez constitucional a considerar, con esperado detenimiento, la situación fáctica presentada que dé lugar a la procedencia del amparo de los derechos fundamentales como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por ende, la configuración del perjuicio irremediable desplaza los demás mecanismos judiciales de defensa de los derechos, pues lo que se busca con ello es conjurar o remediar ciertas circunstancias particulares en las que se encuentra quien busca el amparo constitucional, que de continuarse sería inevitable el agravio o la pérdida de un bien que jurídicamente debe protegerse, en tal caso, sería urgente su protección inmediata a través de la acción de tutela.

Asimismo, en lo que se refiere a la determinación del perjuicio irremediable, se definió que es obligatorio sustentar o presentar los factores de hecho que configuran el daño o menoscabo cierto a los derechos fundamentales invocados. En la sentencia SU-713 de 2006 la Sala Plena de la Corte Constitucional explicó lo siguiente:

“(…) debe recordarse que la situación fáctica que legitima la acción de tutela por la existencia de un perjuicio irremediable, supone la necesidad de conferir un amparo transitorio, o en otras palabras, de adoptar una medida precautelativa, para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se invocan. De suerte que, la prueba de su configuración debe recaer necesariamente sobre el posible daño o menoscabo que sufriría el derecho fundamental objeto de protección y no en relación con las consecuencias económicas que se derivarían de los efectos nocivos de un acto de la Administración. (…)

“Así, a manera de ejemplo, en sentencia SU-219 de 2003, previamente citada, esta Corporación reconoció que la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio de defensa judicial, requiere de la comprobación de un perjuicio irremediable, el cual además de su carácter personal, específico y concreto, debe comprometer los derechos de naturaleza ius fundamental invocados por el demandante, como lo fue, en dicha ocasión, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (C.P. art. 14) derivado de la imposición de una sanción de “inhabilidad” que privó de manera total del ejercicio de la capacidad jurídica a las sociedades demandante.

(…)

“Por consiguiente, es claro que ante la falta de demostración de un perjuicio irremediable que tenga la virtualidad de comprometer o amenazar los derechos fundamentales invocados, la acción de tutela como mecanismo transitorio de defensa judicial, no está llamada a prosperar. Esta conclusión se complementa, por lo demás, con dos (2) argumentos adicionales que impiden la procedencia del amparo tutelar, por una parte, el carácter de estricta legalidad de las razones invocadas en la demanda, y por la otra, la posibilidad de solicitar, en el trámite de las acciones contenciosas y contractual, la suspensión provisional del acto administrativo que se considera lesivo de los derechos alegados, como medida cautelar con la idoneidad y eficacia suficiente para evitar un daño contingente sobre los mismos.”

Así pues, no obstante la informalidad del amparo constitucional, quien pretenda acudir a la tutela, debe presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la misma. Esta tesis fue desarrollada en la sentencia T-436 de 2007, de la cual es importante destacar las siguientes consideraciones:

“En concurrencia con los elementos configurativos que llevan a determinar que se está en presencia de un perjuicio irremediable, este Tribunal ha sostenido que, para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, se requiere también verificar que dicho perjuicio se encuentre probado en el proceso. Sobre este particular, ha expresado la Corte que el juez constitucional no está habilitado para conceder el amparo transitorio, que por expresa disposición constitucional se



ACCIONANTE: MARCELA MONTAÑA DELGADO
ACCIONADO: MUNICIPIO DE VIJES
ACCIÓN : TUTELA (Primera Instancia)

6

condiciona a la existencia de un perjuicio irremediable, si el perjuicio alegado no aparece acreditado en el expediente, toda vez que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.

“La posición que al respecto ha adoptado esta Corporación, reiterada en un distintos fallos, no deja duda de que la prueba o acreditación del perjuicio irremediable es requisito fundamental para conceder el amparo. Por ello, ha señalado la Corte que quien promueva la tutela como mecanismo transitorio, no le basta con afirmar que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable. Es necesario, además, que el afectado “explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión...”.

VII. FUNDAMENTOS DEL FALLO:

• CUMPLIMIENTO REQUISITOS GENERALES DE PROCEDIBILIDAD:

Con el fin de dilucidar la situación planteada en el presente asunto, lo primero es establecer si se cumple o no con los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, en caso afirmativo, analizar el análisis de fondo.

El Juez Constitucional debe verificar antes de entrar al fondo del asunto, el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, que conforme a la reiteración jurisprudencial realizada en el acápite y líneas anteriores, se tiene que **cuando existan medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, la acción de tutela en principio no es el mecanismo adecuado para debatirlas**; sin embargo, jurisprudencialmente se ha entendido que lo anterior es excepcional, cuando se logre establecer la configuración de un perjuicio irremediable.

Respecto al cumplimiento del requisito de procedibilidad se tiene que, la parte actora, aduce que la afectación a sus derechos fundamentales se debe al paso de volquetas por una vía aledaña a su finca. Al respecto se tiene que, ha sido amplia y reiterativa la jurisprudencia constitucional al precisar que la protección al derecho a la propiedad por vía de acción de tutela solo podrá ser protegido y garantizado, siempre y cuando de la protección que por esta vía judicial se haga, se garantice igualmente el pleno ejercicio de otros derechos, estos si catalogados como fundamentales.

Teniendo en cuenta los anteriores postulados, en el presente asunto se tiene que los accionantes no han agotado los trámites propios ante la misma administración municipal y en caso que considere en peligro dicho derecho interponer las acciones civiles o contenciosas a que haya lugar, ya que se trata netamente del derecho de propiedad que ve afectado, sin que se vislumbre con las pruebas aportadas que su vivienda digna o derechos fundamentales resulten afectados.

Por otra parte, tampoco se cumple con el requisito de inmediatez, ya que, según los hechos de la demanda, la situación de intranquilidad por la vía fue puesta en conocimiento al Municipio y la petición fue respondida en agosto de 2019, siendo así han transcurrido más de 10 meses sin que se hubiere interpuesto amparo constitucional, por lo que se denota que no existe un peligro inminente.

Por otra parte, no se vislumbra ningún perjuicio irremediable que haga viable el amparo, toda vez que la parte actora no probó siquiera sumariamente la vulneración a la que hace referencia en su escrito tutelar, por lo que no es necesario tomar una medida urgente o impostergable en el presente asunto, dada la intangibilidad del perjuicio acreditado, lo anterior, teniendo en cuenta que conforme con las fotos aportadas no se observa ninguna situación que pueda poner en peligro la vida de los habitantes, ni de la accionante misma, pues no es posible determinar que ese sea su lugar de vivienda; así mismo, no se demostró



ACCIONANTE: MARCELA MONTAÑA DELGADO
ACCIONADO: MUNICIPIO DE VIJES
ACCIÓN : TUTELA (Primera Instancia)

7

o probó alguna circunstancia particular que el tránsito de volquetas este ocasionando específicamente a la accionante, finalmente ni la propia accionante puede exponer la intranquilidad o hechos constitutivos de la acción de tutela, pues al parecer el conocimiento de los mismos los tiene el mayordomo, lo que refuerza los argumentos acerca de la no existencia de un perjuicio irremediable.

Conforme con lo anterior, no se cumple con los requisitos de gravedad y urgencia del perjuicio irremediable requeridos por la jurisprudencia, pues no se evidenció una afectación alguna y se reitera que la parte actora cuenta con otros mecanismos de defensa judicial, como son los mecanismos propios ante la administración municipal y cuenta con los procesos ordinarios dentro de la jurisdicción ordinaria – especialidad civil y contencioso administrativa para discutir lo aquí planteado, aunado a que no se cumple con el requisito de inmediatez en el presente asunto, por lo que se rechazará por improcedente la presente acción de tutela, lo que implica que no es posible realizar un estudio de fondo al caso concreto.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Vijes, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

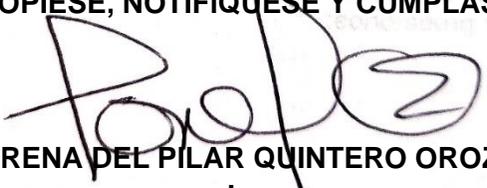
VIII. F A L L A:

PRIMERO: RECHAZAR POR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela, presentada por MARCELA MONTAÑA DELGADO, contra del MUNICIPIO DE VIJES, de conformidad con la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE en legal forma a las partes, entregándoles copia íntegra del fallo, de conformidad con los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si no fuere impugnado este fallo, envíese dentro de la oportunidad prevista en el inciso final del Artículo 31 ibidem, a la Corte Constitucional para efectos de su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LORENA DEL PILAR QUINTERO OROZCO
Juez