

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL EL PEÑON

El Peñón Cundinamarca, a 17 de septiembre de 2.020.

Tramite: Acción de Tutela No. 25 2584089001 **2020 - 00026.**

Accionante: Ana Clotilde Velandia de Jaime.

Accionado: Alcaldía Municipal del Peñón.

Se decide el mérito de la acción constitucional mencionada en referencia, cual busca el amparo del derecho fundamental de petición y la vida.

ANTECEDENTES

1. A través de la *Personería Municipal* de ésta municipalidad, se recibió recurso de amparo, en el que sostiene la accionante, el 15 de junio de 2020 presentó petición ante la Alcaldía Municipal del Peñón – Cundinamarca, para que se reubicaran “*dos acequias y esta alcantarilla para que re-direccione las aguas a una zanja u ondata natural que existe (...)*” atendiendo que se presentó un desprendimiento de una montaña con ocasión del volumen y velocidad del causal de un río que supera la capacidad del alcantarillado público.

El 3 de agosto de 2020, en compañía de un ingeniero afecto a la secretaria de planeación municipal y el señor Hernando Sánchez, se recorrió la zona, y, tras ello, la autoridad municipal el 13 de agosto de 2020, respondió la petición elevada por la accionante para indicar que “(...) el municipio en las obras de mantenimiento de los accesos veredales, realizará actividades puntuales, procurando desviar la



mayor cantidad posible de agua de escorrentía (...)", respuesta que, en sentir de la accionante, no resuelve el fondo de su petición.

2. En auto del 4 de septiembre de 2020 se admitió la queja, y se dispuso requerir informes de la Alcaldía Municipal del Peñón Cundinamarca y, con los mismos fines, se vinculó a la Secretaría de Planeación Municipal, la CAR y los integrantes del Sistema Nacional para la Prevención y Atención de Desastres (SNPAD). Intimadas las antedichas entidades del auto admisorio de la queja, y surtido su traslado, se recibieron los informes que, sucintamente, pasan a reseñarse:

2.1. La **Alcaldía Municipal del Peñón** señaló:

«Primero: vista la acción de tutela señor Juez, presentada por la accionante ANA CLOTILDE VELANDIA DE JAIME, refiere el incumplimiento por parte de la entidad municipal de contestar de fondo un escrito contentivo de Derecho de Petición, tal vez bajo el amparo del artículo 23 Constitucional, para lo cual es pleno advertir, que la violación de este Derecho Fundamental, no se encuentra probado por la accionante, mas sin embargo ella aporta las pruebas documentales, mediante las cuales se hace la contestación por parte de la entidad, incluso con el despliegue de los profesionales adscritos a esta entidad municipal con el fin de verificar los hechos que primigeniamente se esbozan en la petición que dio origen esta acción de tutela.

Segundo: Conforme a las situaciones que configuran el Derecho de Petición, se debe recalcar lo siguiente: (...) La peticionaria solicito la visita de un ingeniero para verificar y evaluar las afectaciones sufridas por un torrencial aguacero, es pertinente señalar que la visita al predio ya tuvo lugar y cuenta de ello es la manifestación que hace la peticionaria en la acción de tutela y como consta en el acápite probatorio que la mismo anexo al escrito, por tanto, da lugar a manifestar por parte de esta entidad que se ha cumplido de fondo con la contestación de fondo.

Tercero: si bien en el escrito primigenio de petición solicita la señora ANA CLOTILDE VELANDIA DE JAIME, solicita el traslado de 2 alcantarillas y 2 acequias, la evaluación hecha en visita, reviste que estas obras tienen una anterioridad y suficiencia para el manejo de



aguas, si bien las precipitaciones surtidas que ocasionaron los hechos que manifiesta la accionante, son consecuencias meteorológicas que ocurren aproximadamente cada 15 años, ahora y como ya es de constancia para la peticionaria, se realizaran obras y ya se dispuso de la maquinaria suficiente, para que realicen la mitigación de la corriente de agua y así superar los hechos mencionados.

Cuarto: ahora bien de acuerdo a la violación del artículo 23 Constitucional que refiere al Derecho de Petición, esta entidad no encuentra violación alguna del mismo, mas sin embargo advierte una acción temeraria en busca que por medio de acción de tutela, sean trasladadas obras tales como alcantarillas y acequias, las cuales llevan una condición técnica y presupuestal que han servido para mitigar y continuar con su funcionamiento, que como se mencionó anteriormente, el efecto meteorológico, tuvo ocurrencia y aproximadamente cada 15 años, lo que conllevo a estos hechos y que por ende se adelantaran las obras de mitigación que no corresponden al traslado de las alcantarillas y acequias.

Lo que es preocupante, es que esta acción busque algo distinto a la contestación del derecho de petición pese a que ya se dio, y se pretenda ir más allá en extra petita por el operador judicial en obligar a adelantar obras las cuales no presenta la accionante un estudio estricto de ingeniería que permita inferir la afectación por las mismas, lo que conllevaría a una actuación temeraria y se aparta totalmente las peticiones de los hechos que originaron la presente acción, pues lo que el fondo verdadero reviste en una contestación de fondo la cual se ha dado.

Sexto: encuentra la entidad municipal, que los derechos mencionados dentro del factor de conexidad, no se allanan a la acción de tutela, puesto que la contestación de fondo fue dada y la violación supuesta referiría al artículo 23 constitucional»

2.2. La **CAR** indicó «[n]o es la Entidad llamada a responder por las pretensiones de la acción de tutela, ya que es la autoridad ambiental en su jurisdicción y está encargada por la ley para la protección del medio ambiente y los recursos naturales y dicha protección se hace efectiva a través del otorgamiento de permisos y licencias, más no con las actuaciones que deben desplegar tanto los particulares como otras entidades públicas dentro de las acciones de prevención del riesgo (...) La ley 99 de 1993 en su



artículo 23 establece la naturaleza jurídica de las Corporaciones autónomas regionales, como entes corporativos de carácter público, creados por la ley e integrados por las entidades territoriales, dotadas de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica encargados de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente»; y, precisó, además:

«Finalmente, es necesario informar al Despacho que en lo relacionado con la prevención del riesgo, como es el asunto puesto en conocimiento en esta acción de tutela, son los municipios los encargados directos de la atención y prevención y para el efecto cuentan con un Consejo Municipal de Gestión del Riesgo "CMGR", que es presidido por el alcalde municipal quienes son los primeros llamados a prestar la atención prioritaria relacionado con estos temas.

El artículo 14 de la ley 1523 de 2012 establece que los alcaldes en el Sistema Nacional de gestión del riesgo, como jefes de la Administración local representan al Sistema Nacional en el municipio, y como conductor del desarrollo local, es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el distrito o municipio, incluyendo el conocimiento y la reducción del riesgo y el manejo de desastres en el área de su jurisdicción.

La actuación de la CAR frente a la atención y prevención del riesgo y de los desastres es subsidiaria y se limita al ámbito de sus funciones relacionadas con el manejo ambiental de las situaciones y es solicitada, tramitada y atendida a través del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo, del cual la CAR es miembro».

CONSIDERACIONES

1. El derecho de petición es una herramienta eminentemente política desde su creación institucional en 1.689¹, y a la postre,

¹ Bill of Rights. Artículo V: "Que es un derecho de los súbditos presentar peticiones al Rey, siendo ilegal toda prisión o procesamiento de los peticionarios".
[file:///C:/Users/egalindc/Downloads/Bill%20of%20Rights%20\(1689\).pdf](file:///C:/Users/egalindc/Downloads/Bill%20of%20Rights%20(1689).pdf)



cuando éste derecho fue puesto ínsito en los artículos 14 y 15 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1.789², acogido a nivel nacional en el artículo 45 de la Constitución de 1.886, y, lustros después, en Instrumentos Internacionales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1.948 (art. 24), para ser recogido sobre ese cuerpo normativo en la Constitución de 1991 (arts. 23 y 74).

Tal derecho, se tiene visto desde sus orígenes y hasta la fecha, como aquella prerrogativa que *“Toda persona tiene”, para dirigir “peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”*, ello, en aras de garantizar otros derechos, como el acceso a la información pública, e involucrarse en *cosa pública* para coadyuvar con su buen funcionamiento. Por ende, el derecho de petición provee la concreción democrática de participación ciudadana en la escala individual (arts. 1 a 3, C.N.).

Tal prerrogativa constitucional recibió reciente reglamentación legal y estatutaria en las Leyes 1755 de 2.015 y 1720 de 2.014, por las cuales se desarrolló el acceso a la información pública y el derecho a recibir respuesta de la administración cuando medie una petición formal, verbal o escrita, en términos previamente establecidos por el legislador; al caso, y desde el 28 de marzo de 2020, cuando inició la vigencia del Decreto Legislativo 491, en cuyo artículo 5 se dispuso:

Artículo 5. Ampliación de términos para atender las peticiones. Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se

²http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf



ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

- (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.
- (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.

Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo.

Parágrafo. La presente disposición no aplica a las peticiones relativas a la efectividad de otros derechos fundamentales.

2. Sobre éste particular, conviene relieves que el derecho de petición no goza de acción jurisdiccional dentro del ordenamiento jurídico nacional para justiciarlo, de manera que, por ser un derecho fundamental y conforme al artículo 86 superior, será la acción de tutela el mecanismo adecuado en procura de su garantía.

Ahora bien, en el caso concreto, se observa del material probatorio obrante en el expediente que 15 de julio de 2020 la accionante radicó ante el Municipio del Peñón una petición radicada bajo el N° 110-563, mediante cual solicitó de la administración municipal, lo siguiente:



Solicito a usted, y a las autoridades competentes, con urgencia la visita de un ingeniero, Que REVERSE, IDENTIFIQUE, Y HAGA UNA EVALUACION OPORTUNA Y TECNICA DE LOS CANALES COLECTORES DE AGUAS LLUVIAS, ZANJAS DE ABSORCION Y DRENAJES Y TODO TIPO DE ESCURRIMIENTO DE AGUAS QUE DESDE LA CARRETERA SE ESTEN FILTRANDO A LA MONTAÑA, O SI SE ESTAN REPARTIENDO BIEN LAS AGUAS, POR LOS SITIOS MAS RECOMENDADOS QUE EVITEN QUE LA MONTAÑA SIGA RECIBIENDO TANTO FLUJO Y PESO DE AGUAS LLUVIAS QUE POR 2 ACEQUIAS Y UNA ALCANTARILLA QUE EN MI RECORRIDO Y OBSERVACION, PUEDO INTUIR QUE ESTAN MAL UBICADAS YA QUE MANDAN LAS AGUAS LLUVIAS DIRECTAMENTE A LA MONTAÑA Y AL PUNTO DONDE SE PRODUJO EL DERRUMBE.

----- ALCANTARILLA PARA QUE ---

Para atender tal petición, el Municipio, desde el 13 de agosto de 2020 respondió, mediante Oficio No. MEPSP0246-130, lo siguiente:

Reciba un cordial y respetuoso saludo.

Atendiendo el requerimiento realizado mediante el documento indicado en el asunto, luego de la visita realizada por funcionarios de la oficina de Planeación Municipal que evidenciaron la formación de una cárcava que por erosión hidráulica, se informa que el municipio no puede realizar actividades al interior del lote afectado por las corrientes de agua, debido a que La Constitución Política de Colombia en su artículo 355, establece un régimen sobre la inversión de recursos públicos en beneficio del particular en los siguientes términos:

"Artículo 355. Ninguna de las ramas u órganos de poder público podrá decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado. El Gobierno en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal, podrá con recursos de los respectivos presupuestos celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia."

Sin embargo, el municipio en las obras de mantenimiento de los accesos veredales, realizará actividades puntuales procurando desviar la mayor cantidad posible de agua de escorrentía como medida de mitigación de los efectos ésta realiza en su propiedad.

Igualmente recomendamos que, al interior de su propiedad, realice actividades de control consistentes en la construcción de zanjias, trinchos, camellones, surcos y demás alternativas que desvíen las corrientes hídricas al mismo tiempo que reducen la energía acumulada por la velocidad del caudal, procurando siempre protección del suelo natural, mediante coberturas vegetales o textiles.

Aunado a ello, la administración municipal envió un ingeniero afecto a la Secretaria de Planeación, y recorrió el predio de manera anticipada, como bien lo mencionó la accionante en el escrito de tutela, con lo cual, no sólo se atendió puntualmente su petición sino que se le indicó que era de su entero resorte tomar las medidas de seguridad suficientes, en orden a conjurar el deslizamiento,



atendiendo que, dicho fenómeno, se encontraba dentro de un predio de su propiedad.

A tono con lo anterior, la petición se atendió puntualmente, de fondo y coherentemente, dentro del plazo legalmente establecido para ello, y, tal como relata la accionante, esa respuesta se le dio a conocer de manera efectiva, por lo cual, no hay vulneración al derecho de petición. Valga anotar, lo que se pida no siempre tener como resultado una respuesta que lo acoja, porque esa garantía no está dada dentro del *núcleo esencial* del derecho fundamental de petición (Sent. C-951 de 2014, T-206 de 2018 y T-085 de 2020, entre otras).

3. Ahora bien, en torno a la protección del derecho a la vida con ocasión a la modificación *geomorfológica* de una ladera que se encuentra en el predio de la accionante, a consecuencia de un *fenómeno* climático y su *insuficiente drenado*, debe decirse que la acción de tutela no es el mecanismo judicial adecuado para alcanzar el objetivo de reforzar los sistemas de *evacuación de aguas escorrentías*.

Memórese, la acción constitucional de tutela, en términos del artículo 86 de la Constitución Política de Colombia de 1991, se revela como un mecanismo preferente y sumario «[p]ara reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar (...) la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)» cuya procedencia está supeditada a que «[e]l afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo



que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable»; tal disposición constitucional encontró regulación en el Decreto Ley 2591 de 1991, que, en el artículo 6° consagra:

La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

En sujeción a tales disposiciones normativas, debe decirse, la acción de tutela se subordina y acopla al denominado *principio de subsidiariedad*, frente al cual, prolija y reiterada jurisprudencia de nuestra Corte Constitucional ha sostenido, entre otras, en la sentencia C-132 de 2018³:

«[l]a 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 artículo 86 de la

³ En este mismo sentido dijo la Corte en la sentencia SU-712 de 2013: “La acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario diseñado para asegurar la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. De acuerdo con el artículo 86 de la Carta Política, ‘sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...) La naturaleza subsidiaria de la tutela pretende evitar que se soslayen los cauces ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, se convierta en un instrumento supletorio cuando no se han utilizado oportunamente dichos medios, o sea una instancia adicional para reabrir debates concluidos”



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»⁴.

La misma decisión judicial sirvió como escenario para que la Corte Constitucional reiterase, con relación al *requisito* de subsidiariedad de la acción de tutela lo siguiente:

«[L]a jurisprudencia unánime, pacífica y reiterada de la Corte ha precisado que en virtud 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 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»

Así, la misma corporación ha explicado:

«En cuanto a la idoneidad del recurso ordinario, esta Corporación en la sentencia SU-961 de 1999 indicó que en cada caso, el juez de tutela debe evaluar y determinar si el

⁴ Sentencia C-543 de 1992.



mecanismo judicial al alcance del afectado puede otorgar una protección completa y eficaz, de no cumplirse con los mencionados presupuestos el operador judicial puede conceder el amparo de forma definitiva o transitoria según las circunstancias particulares que se evalúen.

Igualmente, la sentencia T-230 de 2013 indicó que una de las formas para determinar que el mecanismo judicial ordinario no es idóneo, se presenta cuando éste no ofrece una solución integral y no resuelve el conflicto en toda su dimensión. En consecuencia, la aptitud del medio debe analizarse en cada caso concreto y en su estudio se considerarán: (i) las características del procedimiento; (ii) las circunstancias del peticionario; y (iii) el derecho fundamental involucrado»

En el caso en concreto, la accionante cuenta con mecanismos de protección de su *propiedad* en contra de la administración pública, a las que se ha asignado un *Juez Natural*, como es contencioso administrativo, incluso, por medio de *acciones de raigambre constitucional*, como es la acción popular, ora, el medio de control de *reparación directa*, si lo que busca es el eventual reembolso de lo que debe invertir para superar la situación actual. Cualquiera de las antedichas *formas de control judicial*, cuenta con medidas cautelares de *urgencia*, suficientes e idóneas para salvaguardar su derecho alegado.

Puntualícese, la procedencia excepcional de la *queja constitucional* estaría encuadrada bajo el presupuesto de existir un perjuicio irremediable respecto de los derechos que *demarcó* amenazados y vulnerados la accionante. Sobre ese tópico, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional⁵ ha delineado la estructuración del *perjuicio irremediable*, en los siguientes términos:

⁵ T-471 de 2017, T-956 de 2014 y T-808 de 2010, entre otras.



Juzgado Promiscuo Municipal
Del Peñón

«En primer lugar, estableció que el daño debe ser *inminente*, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos este consumado. Asimismo, indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser *urgentes y precisas* ante la posibilidad de un daño *grave* evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. En esa oportunidad, la Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección (...) Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser *impostergable* para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos».

En éste caso, tal *modo de perjuicio* se omitió alegarse y, en puridad, no existe elemento o medio de prueba que permita su inferencia o evidencia, en tanto, la zona de ladera que encuentra un *estrés por deslizamiento*, no se muestra cercana al área de habitación de la accionante o, cuando menos, que el área construida de su terreno se encuentre habitada, cual sería un requisito mínimo en orden a entrever tal eventual y urgente menoscabo de derechos.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO PROMISCOUO MUNICIPAL DEL PEÑÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

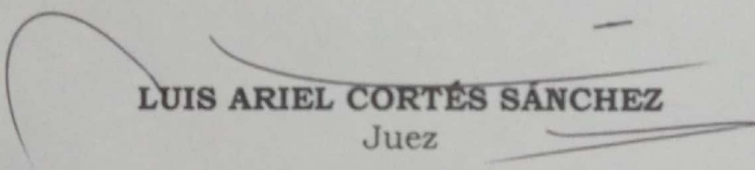
1. **DENEGAR** el amparo constitucional peticionado.



2. **ORDENAR** que por Secretaría se notifique la presente providencia a las partes, entregándoles copia de la misma, en la forma más expedita y eficaz (Decretos 2591/1991 y 806/2020), y empleando los medios digitales que cumplan con dichas características. **DÉJESE** las constancias del caso.

3. De no ser impugnada la presente decisión, por Secretaría **ORDENASE** la remisión del expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


LUIS ARIEL CORTÉS SÁNCHEZ
Juez

La anterior decisión en gala de los principios de publicidad e información, se extiende en acatamiento al articulado 9º del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, incorporándose en el siguiente estado electrónico.

Hoy 18 de septiembre de 2020, se notifica las partes del actual proveído, por anotación en el Estado No. 054

HECTOR HORACIO LEON LOZADA
SECRETARIO