

Tutela: 2018-00134-00 (niega)
Accionante: Javier Beltrán Cediél
Accionada: Fenix Construcciones S.A.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO SEGUNDO (2º) CIVIL MUNICIPAL

Floridablanca, marzo veintitrés (23) de dos mil dieciocho (2018)

I. ASUNTO

Proferir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia.

II. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL Y HECHOS RELEVANTES

El señor Javier Beltrán Cediél considera vulnerados sus derechos fundamentales de petición, vivienda en condiciones dignas, a la vida y al derecho de los niños por parte de Fenix Construcciones S.A., pues en el inmueble donde vive, desde enero de 2016, se han presentado grietas y fisuras, razón por la cual envió escrito el día 22 de ese mes solicitándoles una visita técnica para que las revisaran y se tomaran las medidas respectivas. Dicha visita se realizó en marzo, sin embargo, el 1º de abril tuvo que remitir una nueva comunicación donde informa que se encuentra a la espera de las medidas que se llegaran a tomar al respecto, la cual fue resuelta negativamente por la constructora aquí accionada el día 5 de ese mismo mes. Expresa que ante tal situación, contrató los servicios de un especialista en geotécnia para que emitiera un concepto técnico, el cual se puso en conocimiento de Fenix Construcciones el 25 de noviembre dentro de un nuevo derecho de petición, el cual nuevamente fue contestado de manera negativa por la accionada el 17 de diciembre. Señala que posteriormente consultó los diseños en la Curaduría Segunda de Floridablanca donde evidenció unos errores de construcción por parte de Fenix Construcciones S.A., razón por la cual presentó un nuevo derecho de petición el 24 de enero de 2018, el cual, a la fecha de presentación de la acción de tutela, no ha sido contestado por la accionada.

Por lo anterior, solicita se protejan sus derechos fundamentales y se ordene a la accionada dar respuesta de fondo e inmediata a su petición.

III. TRÁMITE ADELANTADO Y RESPUESTA DE LA ENTIDAD INVOLUCRADA

3.1. Mediante auto del 9 de marzo de 2018 este juzgado avocó conocimiento y ordenó correr traslado a Fenix Construcciones S.A.

3.2. La entidad accionada presentó su informe el 15 de marzo, en él, manifiesta que ni presta un servicio público ni tiene funciones de

Tutela: 2018-00134-00 (niega)
Accionante: Javier Beltrán Cediél
Accionada: Fenix Construcciones S.A.

autoridad respecto del señor Javier Beltrán Cediél. Así mismo, estima que el accionante no está ejerciendo la tutela como mecanismo para obtener la efectividad de otro derecho fundamental y por lo tanto no se les puede tratar como una entidad pública y en consecuencia la presente acción no está llamada a prosperar.

En cuanto a los hechos, expuso que no les consta, que aunque no se adjunta el derecho de petición que presuntamente no ha contestado, con el fin de *evitar cualquier clase de impase* optaron por dar respuesta a la solicitud y remitir al juzgado copia de la misma. En dicha comunicación le indicaron al peticionario que al tratarse de un proyecto construido hace más de diez años debieron consultar el archivo muerto donde no fue posible hallar la documentación pedida, pero en todo caso le informaron al actor que en la Curaduría Urbana # 2 podía solicitar lo requerido.

3.3. Con el trámite antes indicado este Despacho estima integrado debidamente el contradictorio. Al respecto, la Honorable Corte Constitucional en Auto 059 de 2011 estableció cuál es la fórmula que debe aplicarse cuando el Juez de segunda instancia considere que el *A quo* omitió vincular alguna entidad que se pudiera ver afectada con la decisión. Dijo la Corte en dicha providencia que lo procedente era que el *Ad quem* resuelva la impugnación vinculando a la entidad que hubiese echado de menos y no decretar la nulidad de lo actuado, esto en aras de evitar dilaciones injustificadas.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia.

Este Juzgado es competente para conocer de la presente actuación de conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991, en consonancia con las reglas de reparto previstas en el Decreto 1983 de 2017.

4.2. Problemas jurídicos.

¿Es la tutela la vía para dirimir conflictos sobre responsabilidad civil contractual? ¿En qué casos procede el derecho de petición contra particulares?

4.3. Improcedencia general de la acción de tutela para dirimir conflictos de naturaleza económica; el derecho de petición.

4.3.1. Improcedencia general de la acción de tutela para dirimir conflictos de naturaleza económica.

Sobre este tema, la Honorable Corte Constitucional al reiterar su jurisprudencia en sentencia T-903 de 2014, destacó:

“... ”

De esta manera, se ha entendido que el presente mecanismo es improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no

Tutela: 2018-00134-00 (niega)
Accionante: Javier Beltrán Cediel
Accionada: Fenix Construcciones S.A.

tengan trascendencia iusfundamental, *“pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico”*¹, por cuanto para esta clase de contiendas, existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional.

En lineamiento con lo anteriormente dicho, la sentencia T-606 de 2000² consideró lo siguiente:

“Constituye regla general en materia del amparo tutelar, que la jurisdicción constitucional debe pronunciarse sobre controversias de orden estrictamente constitucional; por lo tanto, resultan ajenas a la misma las discusiones que surjan respecto del derecho (...), cuando el mismo es de índole económica, en tanto que las discusiones de orden legal escapan a ese radio de acción de garantías superiores, pues las mismas presentan unos instrumentos procesales propios para su trámite y resolución.

...”

4.3.2. El derecho de petición.

El artículo 23 de la Constitución Política de 1991 señala que toda persona tiene el derecho de presentar peticiones respetuosas ante las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener una pronta resolución.

La Corte Constitucional ha establecido los elementos que conforman el derecho de petición, los cuales no pueden ser afectados sin que implique la vulneración a su ejercicio. A saber son: *«(i) la posibilidad de formular la petición, (ii) la respuesta de fondo y (iii) la resolución dentro del término legal y la consecuente notificación de la respuesta al peticionario.»*³

A su vez, la jurisprudencia constitucional nacional ha establecido que el derecho de petición se satisface cuando concurren los siguientes elementos³:

“En relación con lo expuesto y con énfasis en la obligación de tramitar y resolver las peticiones, esta Corporación ha señalado que la respuesta que se brinde debe cumplir, por lo menos, con los siguientes requisitos: (i) debe ser concedida de manera pronta y oportuna dentro del término legal; (ii) su contenido debe dar una solución de fondo y acorde con las cargas de claridad, efectividad, suficiencia y congruencia; y (iii) la decisión que se adopte debe ser puesta en conocimiento del interesado con prontitud.”

¹ Sentencia T-499 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

² M.P. Álvaro Tafur Galvis.

³ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-618 del 09 de noviembre de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Tutela: 2018-00134-00 (niega)
Accionante: Javier Beltrán Cediél
Accionada: Fenix Construcciones S.A.

4.4. Caso concreto.

Contrastado el presente caso con los parámetros jurisprudenciales referidos, para el Despacho debe negarse el amparo solicitado, por las siguientes razones:

Como primera medida debemos dividir los aspectos que son materia de controversia para así abordarlos de forma adecuada. En lo que respecta al derecho fundamental de petición, por una parte el actor se refirió en la demanda de tutela a un escrito del 24 de enero de 2018, el cual reposa en el folio 53 con sello de recibo por parte de la accionada el 25 de enero de "2017". Sobre el particular Fenix Construcciones dijo: *"...aunque no se adjunta con la presente acción de tutela el derecho de petición al que presuntamente... no ha dado respuesta, para efectos de evitar cualquier impase nos permitimos adjuntar a la presente contestación, respuesta a derecho de petición de fecha 15 de marzo de 2018"*. También afirmó en su respuesta que no se encuentra prestando un servicio público, ni tiene funciones de autoridad, por lo cual la tutela no está llamada a prosperar.

Sobre este primer punto, pese a la inobservancia de la accionada sobre la existencia del derecho de petición vemos que en todo caso durante el curso del presente trámite emitió una respuesta y como la misma fue clara y de fondo, ello nos releva de la discusión sobre si la misma es o no procedente frente a dicho particular, pues finalmente el mencionado derecho fundamental se satisfizo. El hecho que la respuesta hubiese sido negativa para nada afecta el núcleo esencial del derecho de petición, en tanto lo que se busca es una respuesta real independiente del sentido de la misma. Y como en ella se observa que fue entregada en la portería de la unidad residencial, se tiene por satisfecho el derecho de petición y debe predicarse carencia actual de objeto por hecho superado.

En lo que atañe a los demás derechos fundamentales mencionados por el actor (vivienda digna, vida y derechos de los niños), en realidad estamos frente a una discusión de rango legal que no *ius* fundamental, luego la tutela resulta improcedente. Lo anterior se extrae de la naturaleza de la controversia, los antecedentes de la discusión y la posición de las partes.

Como se anotó, la tutela está prevista para la protección de derechos fundamentales y no de simple rango legal. Dicho de otro modo, el juez constitucional no puede invadir ni usurpar la competencia del juez ordinario. En efecto, estamos frente a una discusión sobre la eventual responsabilidad civil contractual del constructor sobre la estabilidad de la obra, discusión que según el artículo 2060 del Código Civil se debe ventilar ante el juez civil del circuito por vía del proceso respectivo. Además, se trata de una controversia que según el mismo accionante se originó desde enero de 2016 cuando observó los defectos de la estructura de su vivienda.

Ahora bien, la posición antagónica de las partes merece y debe tener lugar en el escenario legal previsto para ello, pues de un lado el actor hizo

Tutela: 2018-00134-00 (niega)
Accionante: Javier Beltrán Cediel
Accionada: Fenix Construcciones S.A.

referencia a defectos en la construcción, mientras la accionada atribuyó la ruina de la casa a las obras adicionales realizadas de forma directa por el propietario. Tales discrepancias sólo es viable zanjarlas al interior del respectivo proceso verbal donde existe el escenario probatorio adecuado para determinar quién tiene la razón y qué decisión debe adoptarse.

De vieja data tiene sentado la jurisprudencia que la acción de tutela no está prevista para ventilar diferencias en materia contractual y al no existir elemento alguno que permita, al menos, considerar que se trata de utilizar para evitar un perjuicio irremediable mal haría el juez de tutela en usurpar la competencia del juez ordinario, pues como se dijo se trata de unos hechos cuyo origen se remonta a enero de 2016, lo que de paso pone a su vez en entredicho el cumplimiento del principio de inmediatez.

De este modo, la supuesta violación de derechos fundamentales brilla por su ausencia y tan sólo se evidencia una discusión de rango legal, por lo cual la tutela es improcedente.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo (2º) Civil Municipal de Floridablanca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por carencia actual de objeto la tutela frente al derecho fundamental de petición y NEGAR por improcedente la tutela frente a los demás derechos invocados por el señor Javier Beltrán Cediel, de conformidad con lo señalado en la parte motiva.

SEGUNDO: INFORMAR a las partes que el presente fallo es impugnabile dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: En caso de que este fallo no fuere impugnado, REMITIR a la Honorable Corte Constitucional el expediente, para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANILO ALARCÓN MÉNDEZ

Juez