



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Bogotá D. C., 3 de febrero de 2022

Acción de Tutela N° 2022-00033 de JORGE FANDIÑO S.A.S contra CONSORCIO SH

SENTENCIA

Corresponde a este Despacho resolver en primera instancia la Acción de Tutela promovida por Jorge Fandiño S.A.S contra el Consorcio SH, por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición.

ANTECEDENTES

Hechos de la Acción de Tutela

La sociedad accionante señaló que el 3 de marzo de 2016 el Consorcio SH y la Unión temporal Prointec Fandiño suscribieron un contrato de prestación de servicios de ingeniería, en el que esta última se obligó a elaborar y desarrollar un proyecto en el tramo vial que va de Rumichaca hasta Pedregal, en el departamento de Nariño.

Precisó que las partes suscribieron el acta de terminación y liquidación del contrato, mediante la cual se acreditó la entrega por parte de Unión temporal Prointec Fandiño de la totalidad de diseños y documentación objeto del contrato, así como la declaratoria de no objeción por parte de la interventoría del contrato de concesión.

Afirmó que la sociedad Jorge Fandiño S.A.S, como socio integrante de la Unión temporal Prointec Fandiño, presentó el 9 de noviembre de 2021 un derecho de petición ante el Consorcio SH, solicitándole una certificación de su participación en el contrato de prestación de servicios de ingeniería, petición que a la fecha no ha sido resuelta.

Objeto de la Tutela

De acuerdo con lo expuesto, pretende que se ampare su derecho fundamental de petición y, en consecuencia, pide ordenar a la encartada dar una respuesta a la petición que elevó el 9 de noviembre de 2021.

TRÁMITE DE INSTANCIA

La presente acción fue admitida por auto del 24 de enero del 2022, por medio del cual se ordenó vincular a SACYR Construcción Colombia S.A.S. y Herdoiza Crespo Construcciones S.A. Sucursal Colombiana, por lo que se libraron comunicaciones a la accionada y vinculadas, con el fin de ponerles en conocimiento el escrito de tutela y se les solicitó la información pertinente.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

Informes recibidos

Sudamericana Integral de Construcciones Sudinco Colombia S.A.S.

Compañía miembro del **Consorcio SH** a través de su representante legal manifestó que en este asunto se dan los presupuestos de la temeridad, pues el accionante ya había presentado anteriormente una acción de tutela por los mismos hechos y pretensiones ante el Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá D.C.

Afirmó que en la primera acción de tutela fue presentada por la Unión Temporal Prointec Fandiño y la segunda por su miembro Jorge Fandiño S.A.S.; sin embargo, en ambas acciones de tutela se alega que el Consorcio SH está vulnerando el derecho fundamental de petición porque no ha expedido la certificación del contrato de prestación de servicios de ingeniería.

Finalmente, adujo que el Consorcio SH responderá el derecho de petición presentado por la Unión Temporal Prointec Fandiño y su miembro Jorge Fandiño S.A.S. dentro del trámite de la acción de tutela que cursa en el Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá D.C.

El Consorcio SH.

A través de su representante legal afirmó que el derecho de petición presentado por Jorge Fandiño S.A.S, fue contestado a través de oficio 25 de enero de 2022, remitido al correo electrónico contacto@jfsas.com en la misma fecha; de ahí que, solicita que se declare la carencia actual de objeto por hecho superado.

SACYR Construcción Colombia S.A.S

A través de su representante legal afirmó que en este asunto se configuró la carencia actual de objeto por hecho superado, pues, el Consorcio SH contestó de fondo la petición elevada por el actor.

Manifestó que el accionante cuenta con los medios ordinarios de defensa judicial por tratarse de una controversia contractual que se rige por las normas de derecho privado.

Adujo que SACYR Construcción Colombia S.A.S no celebró con la Unión temporal Prointec Fandiño el contrato de prestación de servicios de ingeniería número 005 de 2016, por lo que, no se encuentra obligado a emitir el certificado invocado en la petición.

Señaló que el accionante no se encuentra legitimado para solicitar la expedición del certificado al Consorcio SH, ya que su condición de miembro de la Unión temporal Prointec Fandiño no lo habilita para ejercer actos unilaterales y separados de dicha forma de asociación.

Por último, afirmó que el Consorcio SH, no se encuentra obligado a emitir una certificación comercial a cada uno de los miembros que componen la Unión temporal Prointec Fandiño, pues, las obligaciones contractuales que le asisten son exclusivas de la Unión temporal, no de sus miembros.

Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá D.C

Mediante correo electrónico allegado el 2 de febrero de 2021, remitió copia de la acción de tutela con radicación 2022-032 de la Unión Temporal Prointec Fandiño contra Consorcio SH.



CONSIDERACIONES

El artículo 86 de la carta magna tiene establecida la acción de tutela como un instrumento jurídico que permite brindar a cualquier persona, sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales cuando le son vulnerados o están en amenaza debido a la acción o la omisión de una autoridad pública o de un particular.

No obstante, se resalta que para que la acción de tutela sea procedente se requiere el estudio del cumplimiento de los requisitos de legitimación por activa; legitimación por pasiva, la trascendencia *iusfundamental* del asunto, la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez) y el agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad), está última contemplada en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991.

Es decir, que en principio la acción de tutela es improcedente cuando existen otro medio de defensa judicial para la protección de los derechos de los ciudadanos, a menos que, se concluya que ese mecanismo no resulta eficaz ni idóneo, dada la presencia de una amenaza u ocurrencia de un perjuicio irremediable que esté debidamente probada, momento a partir del cual se activa el estudio de la acción constitucional en aras de verificar la vulneración de los derechos fundamentales.

Ahora bien, se ha alegado la protección del **derecho fundamental de petición** respecto del cual se recuerda que está reglamentado por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, que sustituyó el artículo 13 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala que toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas ante una autoridad pública o ante un particular, bien sea en interés general o particular, y a obtener una pronta respuesta, sin que tal prerrogativa implique imponer a la respectiva entidad o destinatario la manera cómo debe resolverla, sino únicamente un pronunciamiento oportuno, es decir, dentro del término establecido en la ley, que generalmente es de 15 días hábiles, que guarde correspondencia con lo pedido y absuelva de manera definitiva las inquietudes formuladas.

De ahí que precisamente se derive que el núcleo esencial de esta prerrogativa resida en: (i) en una resolución pronta y oportuna de la cuestión que se pide, es decir, dentro del término establecido legalmente; (ii) en una respuesta de fondo, consiste en obtener un pronunciamiento material sobre lo solicitado, bajo los parámetros de *claridad y precisión*; y (iii) en una notificación de lo decidido, en razón a que nada sirve que se dé respuesta, y esta no se notifique (C. C., C-007 de 2017).

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha destacado además que la satisfacción del derecho de petición no depende, en ninguna circunstancia de la respuesta favorable a lo solicitado. De modo tal se considera que hay contestación, incluso si la respuesta es en sentido negativo y se explican los motivos que conducen a ello. Así las cosas, se ha distinguido y diferenciado el derecho de petición del *"el derecho a lo pedido"*, que se emplea con el fin de destacar que *"el ámbito de protección constitucional de la petición se circunscribe al derecho a la solicitud y a tener una contestación para la misma, [y] en ningún caso implica otorgar la materia de la solicitud como tal."* (Sentencias T-242 de 1993; C-510 de 2004; T-867 de 2013; C-951 de 2014; T-058 de 2018 y C-007 de 2017).

Caso concreto

Previo a realizar el análisis de fondo es necesario señalar que en este caso no se configura la **temeridad** expuesta por Sudamericana Integral de Construcciones Sudinco Colombia S.A.S, toda vez que la acción de tutela adelantada ante el Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá D.C, bajo el radicado 2022-032, fue



interpuesta por la Unión Temporal Prointec Fandiño, mientras que la acción de tutela presentada en este Despacho fue promovida por la sociedad Jorge Fandiño S.A.S.

Adicionalmente, las peticiones de cada acción de tutela son diferentes, en tanto que la Unión Temporal Prointec Fandiño y Jorge Fandiño S.A.S, solicitaron por separado que se certificara su participación en el contrato de ingeniería; de ahí que, en la petición presentada por Jorge Fandiño S.A.S se hiciera la salvedad que su participación en la Unión Temporal Prointec Fandiño es del 28%.

Así se extrae de los escritos de tutela, pues en el que se tramitó ante el Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá

Así las cosas, por no existir triple identidad de causa, objeto y partes, en este caso no se presenta la temeridad, lo que a su vez descarta la aplicación de las reglas acumulación de tutelas previstas en el Decreto 1834 de 2015.

Establecido lo anterior, se tiene que en el presente caso, el accionante pretende el amparo de su derecho fundamental de petición y, en consecuencia, pide que se ordene a la accionada dar una respuesta de fondo a la petición que elevó el 9 de noviembre de 2021.

Legitimación en la causa por activa

Como punto de partida, conviene precisar que la sociedad accionante está legitimada para actuar en la presente acción constitucional, dado que las personas jurídicas también son sujetos de protección constitucional, pues así lo ha señalado la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-099 de 2017, donde manifestó:

En conclusión, las personas jurídicas están habilitadas para interponer acción de tutela para reclamar sus derechos fundamentales, que consisten en prerrogativas cuya dimensión iusfundamental puede ser reclamada de forma inmediata porque están relacionadas con su existencia o actividad y son el núcleo de garantías que les otorga el sistema jurídico para alcanzar sus fines protegidos o para el pleno ejercicio de los derechos de las personas naturales que las conforman, tales como el debido proceso, la libertad de asociación y la inviolabilidad del domicilio, entre otros (...).

Legitimación en la causa por pasiva

De otro lado, la jurisprudencia constitucional también ha señalado que la acción de tutela procede contra particulares en alguna de las siguientes circunstancias: (i) cuando el particular presta un servicio público; (ii) cuando la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo y (iii) cuando el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión frente al particular.

Lo primero que se advierte es que el Consorcio SH en el asunto materia de controversia, (i) no presta servicios públicos, no cumple funciones públicas y, por lo tanto, no puede ser asimilable a una autoridad; (ii) tampoco se trata de una conducta que afecte grave y directamente el interés colectivo. Luego, le corresponde a este Despacho verificar si entre la sociedad Jorge Fandiño S.A.S y el Consorcio SH existe una relación que implique subordinación, indefensión o posición dominante.

La última situación señalada, hace referencia al supuesto en el que, debido a las circunstancias fácticas concurrentes, una persona se encuentra impotente o sometida en relación con otra y, por tanto, se halla en la imposibilidad de defender sus derechos.



En este sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-117 de 2018, indicó que la indefensión se constituye a raíz de una relación de dependencia de una persona respecto de otra que surge de situaciones de naturaleza fáctica. En virtud de estas circunstancias, la persona afectada en su derecho carece de defensa, *"entendida ésta como la posibilidad de respuesta oportuna, inmediata y efectiva ante la vulneración o amenaza de la que se trate"*, o está expuesta a una *"asimetría de poderes tal"* que *"no está en condiciones materiales de evitar que sus derechos sucumban ante el poder del más fuerte"*.

De esta manera, el estado de indefensión se manifiesta cuando la persona afectada en sus derechos por la acción u omisión del particular carece de medios físicos o jurídicos de defensa, o los medios y elementos con que cuenta resultan insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de su derecho fundamental, razón por la cual se encuentra inerme o desamparada.

En este punto conviene señalar que dentro de las situaciones que pueden dar lugar a la condición de indefensión también se encuentran las relativas a vínculos contractuales, tal como lo expresa la Corte Constitucional en sentencia T-012 de 2012, donde especificó:

(i) cuando la persona está en ausencia de medios de defensa judiciales eficaces e idóneos que le permitan conjurar la vulneración de un derecho fundamental por parte de un particular; (ii) quienes se encuentran en situación de marginación social y económica; (iii) personas de la tercera edad; (iv) discapacitados; (v) menores de edad; (vi) la imposibilidad de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular; (vii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes como en la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc.

Realizadas estas precisiones, se concluye que en el caso bajo estudio se estructuró la indefensión de la sociedad accionante en razón de la negativa del Consorcio SH de expedir la certificación solicitada, que sitúa a la actora en una imposibilidad real de ejercer su derecho fundamental de petición por motivos ajenos a su voluntad, lo que le impide protegerse en un plano de igualdad.

Análisis de la vulneración del derecho fundamental de petición

Superado el juicio de procedibilidad, el Despacho está habilitado para analizar la eventual afectación del derecho fundamental de petición de Jorge Fandiño S.A.S. Para ello, se tiene que la sociedad actora allegó copia del derecho de petición¹ que elevó el 9 de noviembre de 2021 ante la accionada, a través del cual solicitó la certificación de su participación en el contrato de prestación de servicios de ingeniería suscrito entre el Consorcio SH y la Unión temporal Prointec Fandiño.

Por su parte la encartada, al rendir informe, aportó copia de la misiva CSH -22 - 0057² que envió el 25 de enero de 2022³ al accionante en la dirección electrónica contacto@jfsas.com, a través de la cual le puso de presente las diversas dificultades que se presentaron en la prestación del servicio contratado y la inexistencia de una obligación legal o contractual que le imponga el deber de expedir el certificado.

¹ Ver archivo 4 folio 2

² Ver archivo 8 folio 10

³ Ver archivo 8 folio 15



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
República de Colombia

Ahora bien, de la respuesta brindada por la encartada, el Despacho observa que esta fue evasiva, pues en ella se negó a brindar el certificado aludiendo las dificultades que se presentaron en el desarrollo del contrato y la inexistencia de una disposición legal o contractual que lo obligue a expedirlo, pasando por alto los mandatos del artículo 32 de la Ley 1755 de 2015, pues solo dio cumplimiento parcial de las dos obligaciones establecidas en el inciso tercero de ese artículo, en tanto que *i)* si bien se allanó con la obligación que tiene la organización privada de responder el derecho de petición, *ii)* no cumplió con la obligación de suministrar la certificación solicitada, con la excusa de que se presentaron incumplimientos en la ejecución del contrato por parte de la Unión temporal Prointec Fandiño.

Al respecto, se reitera que de conformidad con la Ley 1755 de 2015, las organizaciones privadas solo se pueden negar la expedición de información, siempre que invoquen su reserva en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la ley, lo cual no se arguyó por parte del Consorcio SH.

En consecuencia, el ente encartado no podía negarse a expedir la certificación de información solicitada por la actora; sin embargo, lo que si puede hacer es incluir en dicha certificación las apreciaciones del incumplimiento o las salvedades que considere importante resaltar respecto de las labores y participación en el contrato de prestación de servicios de ingeniería, pues, es lo que le consta de su ejecución.

En consecuencia, al no haberse acreditado que el Consorcio SH, hubiese emitido una respuesta de fondo a la petición del 9 de noviembre de 2021, es claro que la vulneración al derecho de petición perdura y, en ese sentido, el amparo solicitado se hace procedente. Por ello, se le ordenará al representante legal del **Consorcio SH** el señor José Ignacio Sanz Delgado identificado con cedula de extranjería No. 558.811, a que dentro de las 48 horas posteriores a la notificación de esta providencia, emita y notifique una respuesta clara, concreta y de fondo a la petición del 9 de noviembre de 2021, esto es, certificar la participación de la sociedad **Jorge Fandiño S.A.S** en el contrato de prestación de servicios de ingeniería número 005 de 2016 suscrito entre el Consorcio SH y la Unión temporal Prointec, incluyendo, si a bien tiene, las apreciaciones del supuesto incumplimiento.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de petición de **Jorge Fandiño S.A.S** el cual fue vulnerado por **Consorcio SH** de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al **Consorcio SH** representado legalmente por el señor José Ignacio Sanz Delgado identificado con cedula de extranjería No. 558.811, a que dentro de las 48 horas posteriores a la notificación de esta providencia, emita y notifique una respuesta clara, concreta y de fondo a la petición del 9 de noviembre de 2021, esto es, certificar la participación de la sociedad **Jorge Fandiño S.A.S** en el contrato de prestación de servicios de ingeniería número 005 de 2016 suscrito entre el Consorcio SH y la Unión temporal Prointec, incluyendo, si a bien tiene, las apreciaciones contractuales que estime pertinentes, conforme lo expuesto.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz.



Rama Judicial
Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales
Republica de Colombia

CUARTO: PUBLICAR esta providencia en la página de la Rama Judicial e informar a las partes sobre la forma de consultar la misma.

QUINTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación efectiva.

Notifíquese y Cúmplase,

La Juez,

LORENA ALEXANDRA BAYONA CORREDOR

Firmado Por:

Lorena Alexandra Bayona Corredor
Juez Municipal
Juzgado Pequeñas Causas
Laborales 3
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **04168e818367916cc20d6c1baf20b9a926c2e5200b311a786092a23e755055fb**
Documento generado en 03/02/2022 03:46:33 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>