REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, dieciséis (16) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

***Providencia**:* *Sentencia Segunda Instancia.*
***Proceso**:* *Acción de Tutela.*
Radicación: *73001-40-03-001-2021-00067-01*
***Accionante**:* *Fortezza I Parque Residencial - Propiedad Horizontal*
Accionado: *ORJ Construcciones S.A.S y proyectamos y Edificamos S.A.S.*

Tema a Tratar: ***El Derecho de Petición:*** *El Derecho de Petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, se define como aquel derecho que permite a las personas presentar solicitudes respetuosas ante las autoridades, y en ciertas ocasiones a los particulares, con el fin de obtener de ellas una respuesta. Por la situación de inferioridad en la que se encuentran los individuos frente al Estado, el derecho de petición fue reconocido por la Constitución de 1991 como un derecho fundamental de aplicación inmediata, cuyo objetivo se circunscribe a crear un espacio para que los ciudadanos tengan la oportunidad de acercarse al Estado o a los particulares, a través de las entidades que tienen a su cargo la prestación de servicios públicos, con el fin de recibir la información completa de lo que requieren.*

I. OBJETO DE DECISIÓN:

Procede el Despacho a decidir la Impugnación formulada por la parte accionada – ***ORJ Construcciones S.A.S*** - contra el fallo de tutela del diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Ibagué, dentro de la acción de la referencia.

***II. ANTECEDENTES**:*

Fortezza I Parque Residencial - Propiedad Horizontal promovió Acción de Tutela contra la ***ORJ Construcciones S.A.S y proyectamos y Edificamos S.A.S.*** efectos de obtener las siguientes.

III. PRETENSIONES:

Ordenar a la ***ORJ Construcciones S.A.S y proyectamos y Edificamos S.A.*** que en el término máximo de (48) cuarenta y ocho

horas, contado a partir de la notificación del fallo de primera instancia, proceda a resolver de fondo los derechos de petición presentados por la copropiedad desde el año 2016, con las que se solicita dar cumplimiento a las garantías y terminación de obras del conjunto ***Fortezza I Parque Residencial - Propiedad Horizontal***.

IV. HECHOS:

Indica el accionante – ***Fortezza I Parque Residencial - Propiedad Horizontal*** -, que la accionada ***ORJ Construcciones S.A.S y Proyectamos y Edificamos S.A.*** construyeron dicho conjunto residencial al que representa, en la cual las primeras unidades habitacionales y algunas zonas comunes, fueron entregadas inicialmente en el año 2016.

En ese sentido, indicó que, a partir del año 2017 hasta el mes de noviembre de 2020, han presentado reclamaciones en la cual solicitan la efectividad de la garantía de zonas comunes y zonas privadas.

Del mismo modo, señaló que, en el año 2018, elevaron petición a la accionada, con el fin de obtener información de los avances de los compromisos adquiridos por las constructoras, que, hasta la fecha de la presentación de la presente acción constitucional, la accionada no se ha pronunciado; razón por la que solicitó de su derecho fundamental de petición.

V. TRÁMITE PROCESAL:

Correspondió por reparto al Juzgado Primero Civil Municipal de Ibagué el trámite de la presente acción, admitida el 3 de febrero del 2021, corriéndosele traslado a la parte accionada para que se pronunciaran sobre los hechos vulnerantes alegados en su contra:

ORJ Construcciones S.A.S. manifestó que descorrió el traslado de la demanda de tutela, indicando que la empresa constructora del proyecto Fortezza Parque Residencial Propiedad Horizontal es ORJ CONSTRUCCIONES SAS, por lo cual no es pertinente vincular a Proyectos y

Edificamos SAS, dentro del proceso, y que además las solicitudes fueron dirigidas a esa empresa ORJ CONSTRUCCIONES SAS.

Así mismo, afirmo que la escritura pública No. 1134 del 12 de julio de 2016, donde se constituyó el reglamento de propiedad horizontal del conjunto Parque Residencial.

De igual forma, indicó que la ORJ CONSTRUCCIONES SAS, ha estado dispuesta atender cada uno de los requerimientos previa inspección técnica, según el caso, para determinar la responsabilidad de los requerimientos realizados por parte de la administración, toda vez que se ha evidenciado mala manipulación a los diferentes sistemas que tiene el conjunto Fortezza Parque residencial, esto debido a la falta de mantenimiento preventivo o al incorrecto mantenimiento realizado, situación donde la accionada no puede intervenir por ser responsabilidad atribuible a la administración.

De la misma manera, manifestó que durante el año 2018, recibieron varias solicitudes de forma verbal y escrita de la administración FORTEZZA I PARQUE RESIDENCIAL-PROPIEDAD HORIZONTAL, las cuales fueron oportunamente contestadas, que a la fecha persisten algunos problemas de fuerza mayor ajenos a la empresa que configuran la imposibilidad para concretar y finalizar las peticiones que han sido procedentes, tales como el estado de emergencia sanitaria, económica, social y ecológica, ocasionado por la pandemia del coronavirus, en la cual es un hecho notorio que no fue posible realizar reuniones presenciales, ni trabajos de obra en tiempos de aislamiento obligatorio preventivo.

Adicionalmente, aseveró que la acción de tutela interpuesta por el actor no se tiene claridad cuál es el derecho de petición o peticiones que asegura el accionante que no le han dado respuesta alguna, toda vez que han contestado en debida forma las siguientes solicitudes: “i) el 26 de diciembre de 2018 recibieron comunicación de la Administración Fortezza Parque Residencial, solicitud que respondieron el 10 de enero de 2019, ii) el 7 de diciembre de 2018 recibieron comunicación de la Administración Fortezza Parque Residencial, solicitud que respondieron el 19 de diciembre de 2018, iii) el 28 de diciembre de 2018 recibieron comunicación de la

Administración Fortezza Parque Residencial, solicitud que respondieron el 3 de enero de 2019, recibido el 10-01-2019. iv) el 21 de octubre de 2019 recibieron comunicación de la Administración Fortezza Parque Residencial, solicitud que respondieron el 31 de octubre de 2019, v) el 12 de junio de 2020 recibieron comunicación de la Administración Fortezza Parque Residencial, solicitud que respondieron el 21 de junio de 2020".

Finalmente expuso, que los hechos de la acción constitucional no son congruentes con lo reclamado; razón por la que solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.

La accionada ***Proyectamos y Edificamos S.A.***, a pesar de haber sido notificada en debida forma, mediante oficio No. 231 del 3 de febrero de 2021, remitido vía correo electrónico rodrigo.fajardo@proyectamosyedificamos.com; guardó silencio.

VI. FALLO DE PRIMER GRADO:

La instancia precedente concedió el amparo de tutela deprecado, y en consecuencia a la ***ORJ Construcciones S.A.S y Proyectamos y Edificamos S.A.***, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de la presente sentencia, si aún no lo ha hecho, resuelva de fondo, de forma clara, precisa y congruente a lo peticionado, radicada el 20 de noviembre de 2020 por parte del Representante legal de ***Fortezza I Parque Residencial - Propiedad Horizontal***.

VII. DE LA ALZADA:

Contra dicha decisión se alzó en impugnación la parte accionada – ***ORJ Construcciones S.A.S -,*** indico que como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal de la Cámara de Comercio, teniendo en cuenta que la acción de tutela presentada únicamente tiene por objeto el amparo del derecho de petición, con el debido respeto, dentro del término de ley señalado por el decreto 2591 de 1991, Art. 31, impugno, para ante el Tribunal Superior de Ibagué, la decisión de este despacho, de

fecha 17 de febrero de 2021, notificada el día 18 de febrero de 2021, relativa al asunto de la referencia, por carencia actual del objeto por hecho superado, puesto que los supuestos facticos invocados han sido superados, en el sentido que para la fecha del fallo de tutela ya se había dado respuesta al derecho de petición: reclamación directa de fecha 20 de noviembre de 2020, por medio de oficio de 10 de febrero de 2021, como consta en la certificación de entrega emitida por la transportadora SERVICIOSPOSTALESNACIONALES S.A. - 472, donde se evidencia que fue entregado efectivamente el día 11 de febrero de 2021.

VIII. DE LA SEGUNDA INSTANCIA:

Surtido el trámite procesal, procede el despacho a desatar la alzada, para lo cual previamente se hacen las siguientes

IX. CONSIDERACIONES:

1. De los Presupuestos Procesales de la Acción:

No se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, encontrándose acreditados los presupuestos de la acción, pues es este despacho competente para resolver la impugnación de la presente acción, y la misma cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 86 de la Constitución Nacional y el Artículo 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problemas Jurídicos:

¿Se vulnera el derecho de petición ante la falta de respuesta por parte de la entidad peticionada?

3. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

3.1. Del tema de la alzada:

En el presente asunto, se debe determinar la procedencia del amparo Constitucional invocado para la protección del derecho fundamental de petición del tutelante.

3.2. Del Derecho de Petición:

El Derecho de Petición, consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, se define como aquel derecho que permite a las personas presentar solicitudes respetuosas ante las autoridades, y en ciertas ocasiones a los particulares, con el fin de obtener de ellas una respuesta. Por la situación de inferioridad en la que se encuentran los individuos frente al Estado, el derecho de petición fue reconocido por la Constitución de 1991 como un derecho fundamental de aplicación inmediata, cuyo objetivo se circunscribe a crear un espacio para que los ciudadanos tengan la oportunidad de acercarse al Estado o a los particulares, a través de las entidades que tienen a su cargo la prestación de servicios públicos, con el fin de recibir la información completa de lo que requieren.

En relación con el sentido y alcance del Derecho de Petición, la Corte Constitucional ha trazado algunas reglas básicas acerca de la procedencia y efectividad de esa garantía fundamental:

(i) *El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa, garantizando a su vez otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión;*

(ii) *El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión;*

(iii) *La petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado;*

(iv) *la respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible;*

(v) *la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita;*

(vi) *este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, y en algunos casos a los particulares;*

(vii) *el silencio administrativo negativo, entendido como un mecanismo para agotar la vía gubernativa y acceder a la vía judicial, no satisface el derecho fundamental de petición pues su objeto es distinto. Por el contrario, el silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición;*

(viii) *el derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa;*

(ix) *la falta de competencia de la entidad ante quien se plantea, no la exonera del deber de responder; y*

(x) *ante la presentación de una petición, la entidad pública debe notificar su respuesta al interesado.*

Se vulnera el derecho fundamental en aquellos casos en que la autoridad respectiva no ofrece una respuesta oportuna y material, aunque no se requiere de solicitudes reiterativas, ni escritas ni adicionales recordatorias del cumplimiento de la Constitución y la ley. La sola presentación de la petición obliga a las autoridades a responder en forma oportuna y de fondo a la petición formulada.

En lo que tiene que ver con los términos legales para la oportuna respuesta del derecho de petición, fundado en la legislación aplicable al caso, se acude al artículo 14º del Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que señala 15 días (hábiles) para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. A su vez la ley 1755 del 30 de junio de 2015 *"Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo*

Y al revisarse el asunto que concita la atención de este Despacho, en donde el tutelante manifiesta haber elevado escrito de petición el día 20 de noviembre de 2020, una vez revisados lo anexos de la demanda se pudo constatar que Gabriel Fernando Bernal Barreto, en su calidad de administrador y representante legal de la copropiedad de Fortezza I Parque Residencial - Propiedad Horizontal**,** allega como prueba de la supuesta violación al derecho de petición, copia del escrito en mención en donde solicita *"se haga efectiva la garantía y en consecuencia que* ***ORJ Construcciones S.A.S y Proyectamos y Edificamos S.A.****, hagan las reparaciones y entrega de las zonas comunes, con sus acabados en óptimas condiciones de idoneidad, calidad y seguridad, según lo establece el Estatuto del Consumidor. Se relacionan las zonas por las cuales se solicita la efectividad de la garantía: 1. Revestimiento y pintura de las fachadas –parte estética-de todas las torres. 2. Mantenimiento de la losa de los parqueaderos ingreso bloque A, B y C. 3. Parqueaderos torres D, E y F, por presentar fisuras en la placa. 4. Andenes, por fisuras y grietas. 5. Entrega de la Red Contra Incendio. 6. Arreglo de canaletas para es correría de aguas en corredores. 7. Instalación de canaleta metálica en parqueadero torre C. 8. Cerámica de pasillos, por grietas y fisuras en los pasillos de todas las torres"*, sin embargo, durante el trámite de la acción y en respuesta al traslado de la misma, la parte accionada se pronunció aduciendo que *"respecto a la solicitud de revestimiento y pintura de las fachadas - mantenimiento de fachadas, les recordamos que de acuerdo a las normas básicas y al Reglamento de Propiedad Horizontal, los mantenimientos deben realizarlo la administración y debe ser anuales, por lo cual muy respetuosamente les solicitamos los contratos y los pagos hechos, ya que el conjunto lleva más de cuatro años de entregado y deben tener mínimo dos actuaciones, sobre todas las zonas comunes. En ese sentido,* ***ORJ Construcciones S.A.S****. reviso las fachadas de cada una de las torres y encontró estable el material, únicamente se encuentra un deterioro normal por efecto de los cambios climáticos.*

Respecto la solicitud de mantenimiento de la loza de los parqueaderos, como es de conocimiento del administrador y dejando constancia de lo actuado, ya se están interviniendo, removiendo el concreto desgastado y colocando concreto nuevo.

Respecto las zonas de circulaciones de pasillos y peatonales. Se realiza diagnostico en el lugar de los hechos, encontrándose únicamente un pedazo afectado entre Torres B y C. Se deja constancia que ya se ordenó arreglar parcialmente, es decir, se va realizar intervención 2 ML x 1.50, lo demás obedece a falta de mantenimiento que debe asumir la administración de la copropiedad.

Respecto la entrega de la red contraincendios, como se mencionó anteriormente está completa y funcionando, falta la revisión de la entidad de bomberos para que hagan la prueba final y, en efecto, la entrega oficial.

Respecto las redes de aguas lluvias yaguas negras y las cajas de inspección se entregaron funcionando como se evidencia en el Acta de entrega de la administración; una vez realizado el diagnostico después de cuatro años, se observa que ha faltado es mantenimiento por parte de la administración.

Respecto las zonas comunes de los pasillos de apartamentos, una vez realizado el diagnostico se evidencia que, las fisuras que se encontraron en las tabletas es producto de los golpes que sufrieron en el proceso de adecuaciones de acabados de cada una de las unidades privadas por los copropietarios y, en efecto, con los golpes que sufrieron en los trasteos de cada unidad. Esta clase de fisuras también se presentan por los innumerables movimientos de tierra (temblores) que han ocurrido en la ciudad; estos movimientos telúricos I hacen que la estructura se mueva creando fisuras que deben ser reparadas por la administración del conjunto.

SEGUNDO: Es imperioso dejar constancia a la administración que todas las obras requieren mantenimiento constante y ese es el compromiso de toda administración de acuerdo al reglamento de propiedad horizontal, les recordamos que los equipos electromecánicos deben tener mantenimientos mensuales mínimos; asimismo, las fachadas, sellos de ventanera, limpieza de vidrios exteriores, pintura de barandas y revisión de anclajes entre otros, deben tener mantenimiento mínimo una vez al año para evitar que se

deteriore el conjunto y las unidades privadas".

Así las cosas, no queda otra alternativa que conceder el amparo solicitado por el accionante como lo determino el a quo, pues una vez analizada la respuesta, es claro que la accionada no se pronunció en la totalidad de los numerales requeridos y un ejemplo es que nada dijo sobre los Parqueaderos torres D, E y F, por presentar fisuras en la placas ni sobre los Andenes, por fisuras y grietas, razón por la cual no se puede considerar que la respuesta satisface plenamente los requisitos jurisprudenciales exigidos y referidos anteriormente para considerar que se resolvió de fondo y de manera clara y concreta la petición incoada.

Es de recordar este despacho que las respuestas son independientes del hecho de si es favorable o no, pues no necesariamente dar una respuesta de fondo implica acceder a lo pedido.

3.3. Conclusión:

Por lo tanto, esta dependencia judicial comparte el criterio del Juzgado de Primera Instancia y confirmara el fallo de tutela impugnado.

VII. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el ***Juzgado Quinto Civil del Circuito de Ibagué – Tolima,*** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE:

1. Confirmar en todas sus partes, la sentencia de tutela de fecha diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Ibagué, que concedió el amparo de tutela deprecado.

2. Notificar por los medios más hábiles e idóneos a las partes interesadas, conforme lo dispuesto en el Art. 30 Decreto 2591/91.

3. ***Remitir*** las presentes diligencias ante la Honorable Corte Constitucional, a efectos de su eventual revisión y de conformidad con lo previsto en el Artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

HUMBERTO ALBARELLO BAHAMON