



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE SOLEDAD SOLEDAD – DIECINUEVE (19) DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTE (2020)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

RAD. No. 2020-0115-00/ S.I 2020-0256-01

ACCIONANTE: RUBEN DARIO LLANOS SARMIENTO - COMITÉ DE VEEDURIA CIUDADANA DEL CONTRATO DE CONCESIÓN DEL TRIBUTOS DE ALUMBRADO PUBLICO ENTRE EL MUNICIPIO DE SANTO TOMAS Y LA EMPRESA DE DESARROLLO URBANO DE COLOMBIA S.A

ACCIONADO: EMPRESA DE DESARROLLO URBANO DE COLOMBIA S.A. E.S.P.

ASUNTO A TRATAR

Se decide la impugnación a que fuere sometido el fallo de tutela del 01 de septiembre de 2020, proferido por el JUZGADO PROMISCO MUUNICIPAL DE SANTO TOMAS, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por el señor RUBEN DARIO LLANOS SARMIENTO, en contra de la EMPRESA DE DESARROLLO URBANO DE COLOMBIA – DOLMEN S.A. E.S.P., por la presunta vulneración del derecho fundamental de Petición.

HECHOS

El accionante expresa como fundamentos del libelo incoatorio los hechos que se relacionan a continuación:

“1. Que el 16 de julio del 2020 presente Derecho de Petición a la DOLMEN S.A. E.S.P., la cual fue recibida y radicada en la sede de dicha oficina en santo tomas (Atlántico) Radicado sin número. con el objetivo de obtener información financiera de dicha concesión.

CUESTIONARIO:

- 1) Inventario de luminarias de todo tipo o clase indicando referencia, lote de cada luminaria, desmontadas hasta la fecha debido al otro si firmado de fecha 03 de julio del 2018.*
- 2) Fotografías u archivo digital en donde se aprecie las condiciones de almacenamiento ya que según ustedes estas serán devueltas al concluir la concesión...?*
- 3) Indicar en que sitios están almacenadas.*
- 4) INDICAR el avance de la modernización de red de alumbrado público debido al otro si firmado de fecha 03 de julio del 2018 suministrando la información referente a número de luminarias instaladas y cuantas hacen falta para concluir.*
- 5) INDICAR si no se ha concluido con lo pactado y a sabiendas que son OCHO meses para su culminación y tiempo ya excedido a fecha de hoy, el motivo de dicho atraso.*
- 6) UBICACIÓN EXACTA DE LOS 35 POSTES CON SU RESPECTIVA LUMINARIA, que habla tal contratación e indicar si ya están funcionando y como lo dijeron en respuesta anterior en su empresa serán ubicados en la “Carretera negra”..?*
- 7) Qué medidas a tomado la empresa para contrarrestar el hurto de luminarias en puntos críticos y quien asume está perdida y el tiempo que se gasta en reponerlas.*
- 8) Estado financiero del contrato de concesión actualizado febrero 2020 tanto de la primera contratación como del otro si firmado de fecha 03 de julio del 2018.*

La información por parte del municipio ya se obtuvo y la intención es CONFRONTARLA con la información que tiene la empresa DOLMEN S.A. E.S.P y por ser una deuda de una entidad pública esta es del conocimiento de la ciudadanía y más para esta veeduría constituida para tal fin

2. A fecha de hoy no he obtenido respuesta.

3. Que de acuerdo a lo anterior y a lo dispuesto en el Artículo 86 de la Constitución Política, la no resolución de los requerimientos se ha constituido en un acto que vulnera mi Derecho Fundamental de Petición, en razón a la omisión por parte DOLMEN S.A. E.S.P...”

PRETENSIONES

Solicita la parte accionante que se ordene al ente territorial accionado a dar respuesta de fondo a sus peticiones.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela correspondió por reparto al JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTO TOMAS, siendo admitida a través de auto calendado 20 de agosto de 2020, ordenándose oficiar a las autoridades accionadas a fin de que rindieran un informe detallado sobre los hechos relacionados en la solicitud de amparo.

INFORME DOLMEN S.A. E.S.P.

El señor ADIEL CARRASCAL ROBLES, en calidad de representante legal judicial de DOLMEN S.A. E.S.P., al rendir informe asegura haber dado trámite a la petición elevada por el actor a través de oficio N° SL – 32245 del 31 de agosto de 2020 notificado al correo electrónico aportado por el actor, señalando que frente a las peticiones de la parte actora se configura la carencia actual de por hecho superado.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTO TOMAS a través de fallo calendado 01 de septiembre de 2020 resolvió la solicitud de amparo, del cual se transcribe su parte resolutive:

“PRIMERO: NO TUTELAR el derecho fundamental de petición de RUBEN DARIO LLANOS SARMIENTO, identificado con CC 72.124.899, debido a la carencia actual de objeto por hecho superado, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia...” (...)

Decisión fundamentada al considerar que la respuesta otorgada por la empresa accionado se efectuó de forma oportuna, clara, congruente y de fondo conforme a lo solicitado, configurándose una carencia actual de objeto por hecho superado.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, el señor accionante RUBEN DARIO LLANOS SARMIENTO, en calidad de representante legal del Comité de Veeduría Ciudadana del Contrato de Concesión del Tributo de alumbrado Público entre el Municipio de Santo Tomas y la Empresa de Desarrollo Urbano de Colombia (DOLMEN S.A. E.S.P.) impugnó el fallo proferido en sede de primera instancia de conformidad con los siguientes argumentos:

“Si bien es cierto que el peticionario respondió de forma clara y precisa tampoco es menos cierto que en la pregunta número OCHO (8) y transcrito a la letra de la respuesta recibida por el peticionario, se puede apreciar y/o entender que el peticionario evadió la respuesta sin comprometerse a valores reales de la deuda que fue el sentido de la pregunta en forma clara y precisa, ya que dicha respuesta se tomara como base por parte de esta veeduría para solicitar un control excepcional a la contraloría por el presunto daño patrimonial a las finanzas municipales de este municipio. Por lo que solicito fallar a mis pretensiones EN EL PUNTO NUMERO OCHO DE LA PETICION INICIAL.”

PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con lo preceptuado en los antecedentes, corresponde analizar lo siguiente:

¿Es procedente la acción de tutela para amparar el derecho fundamental de petición invocado por el señor accionante RUBEN DARIO LLANOS SARMIENTO, en calidad de representante legal del Comité de Veeduría Ciudadana del Contrato de Concesión del Tributo de alumbrado Público entre el Municipio de Santo Tomas y la Empresa de Desarrollo Urbano de Colombia (DOLMEN S.A. E.S.P.) por parte de DOLMEN .A. E.S.P. al no dar respuesta de fondo y congruente con las peticiones formuladas en derecho de petición elevado el 16 de julio de 2020, en especial respecto al punto 8 en el que solicita el estado financiero del contrato de concesión actualizado a febrero 2020 tanto de la primera contratación como del otro si firmado el 03 de julio del 2018?

¿Se dan los presupuestos jurídico - fácticos para revocar la decisión impugnada?

FUNDAMENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 29 y 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991. Sentencias T-507/10, T-498/11, T-785/11, T-587/12, T-147/13, T-096-2014, T-326/14, T – 030 – 2015, T – 051- 2016, T – 327 -2018 ,entre muchas otras.

CONSIDERACIONES

El constituyente del 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para proteger su derecho, así se tiene por visto que la esencialidad de la Acción de Tutela es la de proteger estrictamente los derechos fundamentales que se vean vulnerados por la acción u omisión de cualquier persona.

Quiere decir lo anterior que la jurisdicción constitucional, tiene entre sus fines el de velar por la vigencia de los derechos fundamentales de las personas creando un instrumento que permita resolver de manera expedita las situaciones en que las personas no disponen de vías judiciales, o en las que existiendo estas, no son adecuadas para evitar la vulneración de un derecho. Sin embargo, debe resaltarse que a ella corresponde igualmente asegurar que las competencias de otras jurisdicciones sean respetadas, es decir, está la de señalarse a la Acción de Tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las otras jurisdicciones establecidas. Así mismo se tiene que la Acción de Tutela de naturaleza protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales.

Como quiera que la acción de tutela es interpuesta por la presunta trasgresión del derecho fundamental de petición este despacho realizará una breve referencia al mismo para finalmente estudiar el fondo del asunto.

La Constitución Política (Art. 23) consagra que *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta solución”*.

La Corte Constitucional, ha sostenido que el derecho de petición se materializa cuando la autoridad requerida, o el particular en los eventos en que procede, emite respuesta a lo pedido, i) respetando el término previsto para tal efecto; ii) de fondo, esto es, que resuelva la cuestión, sea de manera favorable o desfavorable a los intereses del peticionario; iii) en forma congruente frente a la petición elevada; y, iv) comunicándole tal contestación al

solicitante. Si emitida la respuesta requerida, falla alguna de los tres presupuestos finales, se entenderá que la petición no ha sido atendida, conculcándose el derecho fundamental. En tal sentido, la Corte Constitucional ha explicado:

“... el derecho de petición se vulnera si no existe una respuesta oportuna a la petición elevada. Además, que ésta debe ser de fondo. Estas dos características deben estar complementadas con la congruencia de lo respondido con lo pedido. Así, la respuesta debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Esto no excluye que además de responder de manera congruente lo pedido se suministre información relacionada que pueda ayudar a una información plena de la respuesta dada.

El derecho de petición sólo se ve protegido en el momento en que la persona que elevó la solicitud conoce su respuesta. Se hace necesario reiterar que no se considera como respuesta al derecho de petición aquella presentada ante el juez, puesto que no es él el titular del derecho fundamental.”¹

CASO CONCRETO

El caso *sub examine*, se entrará a verificar la existencia de una vulneración del derecho fundamental de petición, invocado por el señor RUBEN DARIO LLANOS SARMIENTO, en calidad de representante legal del Comité de Veeduría Ciudadana del Contrato de Concesión del Tributo de alumbrado Publico entre el Municipio de Santo Tomas y la Empresa de Desarrollo Urbano de Colombia (DOLMEN S.A. E.S.P.) quien considera que no fue resuelto el punto 8 del derecho de petición elevado ante la accionada DOLMEN S.A. E.S.P., el 16 de julio de 2020.

Considera el actor, que la encartada evadió la respuesta *“sin comprometerse a valores reales de la deuda que fue el sentido de la pregunta en forma clara y precisa, ya que dicha respuesta se tomara como base por parte de esta veeduría para solicitar un control excepcional a la contraloría por el presunto daño patrimonial a las finanzas municipales de este municipio.”*

Entre folios 42 y 46 del expediente digital, reposa la respuesta al derecho de petición elevado por el actor y respecto a la respuesta al punto 8 esta agencia judicial que la misma no fue congruente con lo solicitado, resulta evasiva sin dar a conocer las cifras exactas del estado financiero, aun cuando la pregunta específico dar a conocer el estado financiero actualizado a febrero de 2020 tanto de la primera contratación como del otrosí, sin que se evidencie que tal punto haya sido desarrollado y resuelto de conformidad y sin evasivas.

El a quo a través de fallo calendado 01 de septiembre de 2020 resolvió negativamente el amparo solicitado en la acción de tutela impetrada, al considerar que la respuesta al derecho de petición había sido resuelta de fondo y congruente al mismo, no obstante, como ya se ha dicho, no se evidencia que se haya hecho entrega del estado financiero, con cifras y los soportes contables correspondientes, considerando entonces que la respuesta entregada a la parte actora ha sido incompleta, por lo cual considera esta agencia judicial que persiste la vulneración de los derechos fundamentales invocados en cabeza del señor LLANOS SARMIENTO, en calidad de representante legal del Comité de Veeduría Ciudadana del Contrato de Concesión del Tributo de alumbrado Publico entre el Municipio de Santo Tomas y la Empresa de Desarrollo Urbano de Colombia (DOLMEN S.A. E.S.P.).

En sentencia T-149-13, la Corte dilucidó sobre el tema:

“Cabe recordar que el derecho de petición, se concreta en dos momentos sucesivos, ambos subordinados a la actividad administrativa del servidor que conozca de aquél. En primer lugar, se encuentra la recepción y trámite de la petición, que supone el contacto del ciudadano

con la entidad que, en principio, examinará su solicitud y seguidamente, el momento de la respuesta, cuyo significado supera la simple adopción de una decisión para llevarla a conocimiento directo e informado del solicitante.

4.6. De este segundo momento, emerge para la administración un mandato explícito de notificación, que implica el agotamiento de los medios disponibles para informar al particular de su respuesta y lograr constancia de ello.

4.6.1. Sobre la obligación y el carácter de la notificación, debe precisarse en primer lugar, que esta debe ser efectiva, es decir, real y verdadera, y que cumpla el propósito de que la respuesta de la entidad sea conocida a plenitud por el solicitante.

4.6.2. Esta característica esencial, implica además que la responsabilidad de la notificación se encuentra en cabeza de la administración, esto es, que el ente al cual se dirige el derecho de petición está en la obligación de velar porque la forma en que se surta aquella sea cierta y seria, de tal manera que logre siempre una constancia de ello.

La constancia que logre obtener la entidad de la notificación de su respuesta al peticionario, constituye la prueba sobre la comunicación real y efectiva que exige la jurisprudencia para perfeccionar el núcleo esencial del derecho de petición, desde luego, siempre que la respuesta se ajuste a las exigencias que líneas atrás fueron desarrolladas.

4.6.3. Por supuesto, esta constancia no es homogénea en todos los casos, pues han de considerarse las particularidades de cada notificación según las condiciones del peticionario. Así, aunque en la mayoría de casos el medio regular sea la notificación por correo certificado, habrá situaciones que permitan la comunicación de la respuesta a través de medios electrónicos o digitales a solicitantes cuya facilidad de acceso a medios informáticos lo permita y mientras lo consientan; sin embargo, habrá situaciones en que la dificultad para ubicar al solicitante, aún por medios ordinarios, se intensifica, como cuando se trata de personas domiciliadas en zonas rurales o metropolitanas. En estos casos, especialmente, la administración debe adecuar su actuación a las circunstancias del peticionario y agudizar su esfuerzo por que la notificación sea lo más seria y real posible.

4.6.4. A partir de esta reflexión, es claro que si la entidad está obligada a tener una constancia de la comunicación con el peticionario para probar la notificación efectiva de su respuesta, con mayor razón el juez constitucional, para evaluar el respeto al núcleo esencial de tal garantía debe verificar la existencia de dicha constancia y examinar que de allí se derive el conocimiento real del administrado sobre la respuesta dada.

4.6.5. Como se anotó, la constancia no tiene que ser idéntica ni uniforme en todos los casos, pero a pesar de sus elementos diferenciadores, debe permanecer en ella la propiedad esencial que lleve al juez de tutela al convencimiento de que hubo notificación efectiva al interesado. Así, los soportes que generen una duda razonable en el juzgador constitucional, por su falta de aptitud, idoneidad o suficiencia probatoria, deben ser examinados con mayor rigor para determinar si se ajustan a la realidad y certeza de la notificación de la respuesta.

4.7. En síntesis, la garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución

remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información”.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, se REVOCARÁ el fallo de primera instancia proferido el 01 de septiembre de 2020 por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTO TOMAS dentro de la acción de tutela promovida por el señor RUBEN DARIO LLANOS SARMIENTO, en calidad de representante legal del Comité de Veeduría Ciudadana del Contrato de Concesión del Tributo de alumbrado Publico entre el Municipio de Santo Tomas y la Empresa de Desarrollo Urbano de Colombia (DOLMEN S.A. E.S.P.) en contra de DOLMEN S.A. E.S.P.

Conforme a lo anterior, se ordenará a la accionada Empresa de Desarrollo Urbano de Colombia (DOLMEN S.A. E.S.P.), a que en un término de 48 horas posteriores a la notificación del fallo, proceda a dar respuesta de fondo, congruente, efectiva y completa del punto 8 del derecho de petición elevado el 16 de julio de 2020, informando sobre el estado financiero del contrato de concesión actualizado a febrero de 2020, aportando los respectivos soportes y cifras de dicho estado.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia proferida el el 01 de septiembre de 2020 por el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SANTO TOMAS, dentro de la acción de tutela promovida por el señor RUBEN DARIO LLANOS SARMIENTO, en calidad de representante legal del Comité de Veeduría Ciudadana del Contrato de Concesión del Tributo de alumbrado Publico entre el Municipio de Santo Tomas y la Empresa de Desarrollo Urbano de Colombia (DOLMEN S.A. E.S.P.) en contra de DOLMEN S.A. E.S.P., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: En su lugar conceder la acción de tutela por vulneración al derecho de petición, ORDENANDO al representante legal de la accionada Empresa de Desarrollo Urbano de Colombia (DOLMEN S.A. E.S.P.), a que en un término de 48 horas posteriores a la notificación del fallo, proceda a dar respuesta de fondo, congruente, efectiva y completa del punto 8 del derecho de petición elevado el 16 de julio de 2020, informando sobre el estado financiero del contrato de concesión actualizado a febrero de 2020, aportando los respectivos soportes y cifras de dicho estado.

TERCERO: Notificar esta providencia a las partes, al a quo, así como al señor Defensor del Pueblo de la ciudad, por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO: En su oportunidad remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991 y conforme a los lineamientos establecidos por cuenta de la emergencia sanitaria ocasionada por la pandemia COVID 19.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

Firmado Por:

JULIAN ENRIQUE GUERRERO CORREA
JUEZ

JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE SOLEDAD-ATLANTICO

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:

64b025872ff919129a1a033514948d822a1f842e698354b6e137dce4f027cd00

Documento generado en 19/10/2020 04:11:25 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>