

SENTENCIA DE TUTELA No. 120
PRIMERA INSTANCIA

Referencia: ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA
Accionante: CESAR MORENO BAPTISTA
Accionada: OBERMAN VIGOYA ingeniero adscrito a la
Radicación: constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S
2020-00346-00

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DÉCIMO CIVIL MINICIPAL

Manizales (Caldas) veintidós (22) de septiembre del dos mil veinte (2020)

I. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO.

Decidir sobre la acción de tutela instaurada por el señor CESAR MORENO BAPTISTA contra del particular OBERMAN VIGOYA ingeniero adscrito a la constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S a fin de que se le ampare su derecho fundamental "**DE PETICIÓN**".

II. IDENTIDAD DEL ACCIONANTE:

El señor CESAR MORENO BAPTISTA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.315.111 recibe notificaciones en el correo electrónico cmorenobaptista7@gmail.com.

III. IDENTIDAD DEL ENTE ACCIONADO Y EL VINCULADO:

El particular **OBERMAN VIGOYA** adscrito a la constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S, identificada con Nit. 900.655.172-4 recibe notificaciones en el correo electrónico asesoramos95@gmail.com

IV. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

El accionante impetró esta acción constitucional a fin de que se le ampare su derecho fundamental "*de petición*" los cuales afirma le está siendo vulnerado por el particular accionado, según los hechos que a renglón seguido se sintetizan:

1. El accionante manifiesta que compró a la PROMOTORA 844 S.A.S el Apartamento 607 (Carrera 8 # 43-38) en octubre de 2018 ubicado en el edificio Apartaestudio 8-43 en la ciudad de Bogotá y le fue entregado en el mes de octubre de 2018.
2. Que el día 16 de mayo de 2019 solicitó a la PROMOTORA 8-44 (vía correo electrónico), la reparación de una humedad que apareció en el apartamento, en la zona del closet junto a la ventana, la cual fue reparada

por la constructora a finales del año 2019

3. Que el día 23 de marzo de 2020 se comunicó con el ingeniero OBERMAN VIGOYA (vía correo electrónico) para manifestarle que en el Apartamento había reaparecido la humedad que ya había sido arreglada, pero que entre el 23 de marzo de 2020 y el mes de julio de 2020 reiteró su solicitud al ingeniero OBERMAN VIGOYA, vía telefónica y whatsapp, sin obtener ninguna respuesta.
4. El día lunes 27 de agosto de 2020 fue citado por el ingeniero OBERMAN VIGOYA en el edificio donde queda ubicado el inmueble, para revisar el problema de la humedad y que para cumplir con dicha cita, dio poder al señor Fernando Moreno Baptista para que lo representara, por encontrarse en la ciudad de Manizales, pero dicho ingeniero no asistió a la cita y tampoco se comunicó, para informar sobre el motivo de su incumplimiento.
5. Finalmente manifiesta que debido al incumplimiento del ingeniero, se vio obligado a dirigir un Derecho de Petición al señor OBERMAN VIGOYA (PROMOTORA 8-44), el día 27 de julio de 2020 solicitando se le diera respuesta al problema del inmueble, sin que a la fecha haya tenido una respuesta.

Una vez se verificó que la presente acción se ajusta a los lineamientos generales exigidos, fue avocado su conocimiento, y se ordenó la notificación del accionado quien ejerció su derecho de defensa como pasa a relatarse.

Ingeniero OBERMAN VIGOYA adscrito a la Constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S: el día 15 de septiembre de 2020 allegó al correo del despacho copia de la respuesta al derecho de petición, del cual se puede ver en la cadena de envíos, que este fue enviado también al correo electrónico emorenobaptista@gmail.com.

V. GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Procedencia

La Constitución Política de 1991 en su artículo 86 dispuso como mecanismo Institucional la Acción de Tutela, la cual fue reglamentada por el legislador mediante los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, estableciendo, entre otros derechos, que toda persona puede solicitar ante la autoridad competente la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, en los casos establecidos en la ley, entendiéndose incluidos los consagrados como derechos de los menores y los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales y acogidos por la Ley Colombiana.

Pese a lo anterior, este mecanismo constitucional no se predica como un nuevo arbitrio procesal, de jerarquía extraordinaria, ni de preferente escogencia por quien la invoque, pues no puede ser convertida en un instrumento paralelo a las vías de protección fijadas en la ley. Por su esencia y fundamento la Acción de Tutela es prevalente y tiene la fisonomía característica de solución o cura para la efectividad en la protección de un derecho constitucional, considerada excepcional porque únicamente es procedente ante la evidencia cierta de una restricción arbitraria de las libertades reconocidas por la Constitución o bien de la existencia de una amenaza inminente y grave de que en el futuro esa restricción se producirá de no mediar la tutela.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces de la República, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal, con la certeza de que obtendrá oportuna resolución a la protección directa e inmediata por parte del Estado de sus derechos fundamentales, en un caso en particular, consideradas las circunstancias específicas en que se encuentre y en las que se produjo la amenaza o vulneración, y a falta de otros medios, buscando que se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebrantos o amenazas a tales derechos. De esta manera se logra cumplir uno de los fines esenciales del Estado (C.P. Art. 2º.) consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Magna.

Legitimación de las partes

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento la defensa y protección de sus derechos constitucionales. Por su parte, la accionada es un particular adscrito a una entidad privada y está legitimado en la causa por pasiva en este procedimiento.

Competencia

Este despacho tiene la competencia para tramitar y fallar la acción incoada, en virtud de lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991 en el cual se asigna su conocimiento a todos los Jueces de la República sin determinar competencia territorial de manera exclusiva, salvo el lugar donde ocurre la vulneración del Derecho. Es pues el Decreto 1983 de 2017 que asigna a los Jueces con categoría municipal el reparto de las tutelas dirigidas contra particulares.

Pruebas obrantes en el expediente.

- A la acción de tutela se anexaron: copia del derecho de petición elevado ante la constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S dirigido al ingeniero OVERMAN VIGOYA en fecha del 27 de julio de 2020 con su respectivo recibo por parte de dicha empresa y fotografías del inmueble.
- La parte accionada arrió solo el escrito de respuesta del derecho de petición.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

El problema planteado consiste en determinar si el particular que se encuentra adscrito a la entidad accionada vulneró el derecho fundamental de petición del accionante CESAR MORENO BAPTISTA, al no DARLE RESPUESTA AL DERECHO DE PETICION ELEVADO el día 27 de julio de 2020.

VII. CONSIDERACIONES

1. Del derecho de petición.

Debiendo analizar desde el punto de vista constitucional y legal, y acudiendo al criterio de interpretación sistemático (que busca el enlace de todas las instituciones y reglas jurídicas dentro de una magna unidad); cual ha sido el trato dado al DERECHO DE PETICIÓN. Miremos:

Respecto al derecho de petición, la Constitución Política de Colombia lo consagra como un derecho fundamental, derecho instituido en el artículo 23, que reza:

"...Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales."

Dicho derecho igualmente se encuentra desarrollado por precisos mandatos legales, es así como la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, que sustituye el Título II del derecho de petición, Capítulo I y siguientes de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo artículos 13 al 33), desarrolla en forma armónica dicho derecho; consagrando las diversas clases de peticiones que pueden ser ejercidas, la forma de su presentación, los asuntos que pueden comprender, el trámite que debe observarse, los términos para dar respuesta, la forma de notificación de las decisiones, los efectos de las mismas y la responsabilidad por la desatención al derecho ejercitado.

Acerca del carácter fundamental de este derecho, tenemos que la Corte Constitucional en numerosas oportunidades, se ha pronunciado de manera positiva en cuanto al derecho de petición como uno de aquellos derechos que por sus connotaciones y repercusiones, debe ser catalogado y tratado como fundamental, por ende, amparable bajo la figura de la acción de tutela.

El máximo tribunal de lo constitucional, ha establecido el conjunto de características de la respuesta al derecho de petición, identificando la oportunidad, la pertinencia de la respuesta, y la comunicación de la misma al petente, como dispositivos inherentes y esenciales a éste. Es así como sintetizó las propiedades de este derecho en sentencia T-377 de 2000 de la siguiente manera:

"...4. En relación con el derecho de petición, la amplia jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido estos parámetros:

a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Sino se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine (...)." (Negritillas Aparte).

Teniendo como punto de partida la anterior definición, lo consagrado por la Constitución Política y las diversas clases de peticiones contenidas en la Ley 1755 de 2015, se hace necesario determinar qué clase de petición es la presentada en este asunto; para el efecto vale la pena traer a colación la norma ya referida, la cual establece en su artículo 32 que:

"...Artículo 32. Derecho de petición ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. Toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes.

Las organizaciones privadas solo podrán invocar la reserva de la información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la ley.

Las peticiones ante las empresas o personas que administran archivos y bases de datos de carácter financiero, crediticio, comercial, de servicios y las provenientes de terceros países se regirán por lo dispuesto en la Ley Estatutaria del Hábeas Data.

PARÁGRAFO 1o. *Este derecho también podrá ejercerse ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.*

PARÁGRAFO 2o. *Los personeros municipales y distritales y la Defensoría del Pueblo prestarán asistencia eficaz e inmediata a toda persona que la solicite, para garantizarle el ejercicio del derecho constitucional de petición que hubiere ejercido o desee ejercer ante organizaciones o instituciones privadas.*

PARÁGRAFO 3o. *Ninguna entidad privada podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas, so pena de incurrir en sanciones y/o multas por parte de las autoridades competentes".*

2. CASO CONCRETO

2.1 Lo planteado por la parte accionante.

Manifiesta el accionante que se le vulneran los derechos fundamentales de *petición*, por el particular OBERMAN VIGOYA, ingeniero adscrito a la Constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S no ha DADO RESPUESTA AL DERECHO DE PETICION ELEVADO el 27 de julio de 2020.

2.2 De lo probado se tiene

Se desprende del acervo probatorio adosado al expediente que efectivamente el accionante elevó derecho de petición el día el 27 de julio de 2020 ante la Constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S dirigida al Ingeniero OBERMAN VIGOYA en el que solicita le den respuesta sobre la situación del inmueble de su propiedad ubicado en la ciudad de Bogotá y toda vez que el particular OBERMAN VIGOYA, ingeniero adscrito a la Constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S, el día 15 de septiembre de 2020 allegó al correo electrónico del despacho copia de la respuesta del derecho de petición sin más consideraciones, podría decirse en principio que existiría un hecho superado, no obstante, en la juiciosa tarea que hiciera esta juez de estudiar el escrito allegado por la parte accionada y cotejando la dirección de correo electrónico a la cual fue enviada con la reportada en el

derecho de petición, se tiene que existe un error en la misma, pues el correo aportado en el escrito de petición es cmorenobaptista@gmail.com y la evidenciada en el correo electrónico del cual se allegó copia a este despacho aparece emorenobaptista@gmail.com.

Diferencia anterior hace que las resultas sean diferentes, pues en el estado de las cosas, se puede evidenciar que la respuesta no ha sido recibida por el accionante al ser enviada a un correo diferente del reportado en el escrito petitorio.

Sin más consideraciones y toda vez que no se ha dado una respuesta al derecho de petición presentado, se tutelaré el derecho invocado por el señor CESAR MORENO BAPTISTA y, en consecuencia, se ordenará al señor OBERMAN VIGOYA, ingeniero que se encuentra adscrito a la Constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S, que en un lapso no mayor de 48 horas contados a partir de la notificación de la presente sentencia, de una respuesta de fondo y completa al accionante a la solicitud presentada el 27 de julio de 2020, debiéndose corroborar que la misma sea entregada en la dirección del correo electrónico autorizada, esto es: cmorenobaptista7@gmail.com. Correo que fue allegado con el escrito de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO MUNICIPAL DE MANIZALES (CALDAS)**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales de petición, invocados por el señor CESAR MORENO BAPTISTA y en contra del particular OBERMAN VIGOYA, ingeniero adscrito a la Constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al particular OBERMAN VIGOYA, ingeniero adscrito a la Constructora PROMOTORA 8-44 S.A.S, que en un lapso no mayor de 48 horas de una respuesta de fondo y completa al accionante a la solicitud presentada el 27 de julio de 2020, debiéndose corroborar que la misma sea entregada en la dirección del correo electrónico autorizada, esto es: cmorenobaptista7@gmail.com Correo que fue allegado con el escrito de tutela.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito y eficaz, con la advertencia de que podrá ser impugnado este fallo dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO: ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnado.

NOTIFÍQUESE,


DIANA MARÍA LOPEZ AGUIRRE.
Jueza

Radicación: 2020-00346

FRANCISCO CARRASCO VELASQUEZ
SECRETARIO