

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO 2° MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE
BOGOTÁ D.C.**

ACCIÓN DE TUTELA

RADICADO: 11001 41 05 002 2020 00312 00

ACCIONANTE: NINI JOHANA TAFUR ORTEGON

DEMANDADO: APIROS S.A.S.

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil veinte (2020).

S E N T E N C I A

La suscrita juzgadora procede a resolver la acción de tutela promovida por NINI JOHANA TAFUR ORTEGON en contra del APIROS S.A.S.

ANTECEDENTES

NINI JOHANA TAFUR ORTEGON, promovió acción de tutela en contra de APIROS S.A.S., para la protección de sus derechos fundamentales de petición, al mínimo vital y a la vida digna, presuntamente vulnerados por la accionada al abstenerse de entregar el apartamento objeto de compraventa.

Como fundamento de sus pretensiones, indicó la accionante que celebró contrato de compraventa del apartamento 104 en el proyecto “El Encanto” de APIROS S.A.S.; que “se cumplió con la totalidad del pago finalizado el mes de octubre del 2020 (sic), fecha estipulada por APIROS S.A.S.”.

Señaló que actualmente se encuentra firmada la promesa de compraventa, de igual forma se firmó la escritura y se hizo el pago de los gastos notariales e incluso firmó los pagares del Fondo Nacional del Ahorro, sin embargo, a la fecha aun no le han entregado el inmueble, a pesar de que ya hay varios apartamentos de la propiedad horizontal que están habitados.

Indicó que se comunicó con trabajadores de la empresa accionada quienes le informaron que están esperando respuesta de la Oficina de Instrumentos Públicos de Soacha; además, señaló que este mes se vence su contrato de arriendo actual y el arrendador solicitó la entrega del inmueble en arriendo.

Finalmente, manifestó que el cinco (05) de junio pasado elevó derecho de petición ante la accionada y a la fecha no ha tenido respuesta.

Así las cosas, mediante auto del seis (06) de julio de dos mil veinte (2020) se admitió la acción de tutela en contra de APIROS S.A.S. y se ordenó la vinculación del FONDO NACIONAL DEL AHORRO Y DE LA OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE SOACHA.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

APIROS S.A.S., allegó escrito en virtud del cual informó que es cierto que la accionante realizó la separación del inmueble el día treinta (30) de junio de dos mil dieciocho (2018); que el ocho (08) de octubre de dos mil diecinueve (2019), entre la sociedad APIROS S.A.S. y la señora NINI JOHANA TAFUR ORTEGÓN se suscribió un contrato de promesa de compraventa de vivienda de interés social para la adquisición del apartamento 104 torre2 ubicado en el conjunto residencial EL ENCANTO II.

Adicionalmente, señaló que la accionante cumplió a cabalidad con el pago del valor de la cuota inicial pactada, quedando pendiente actualmente el valor de la financiación respaldada por el Fondo Nacional del ahorro, quien en sus políticas dispone que el desembolso del dinero se realizará una vez se obtenga el registro de la escritura pública ante la oficina de instrumentos públicos y la posterior entrega del inmueble. Para efectos de acreditar lo anteriormente mencionado, citó lo consagrado en el literal f de la cláusula sexta de la escritura pública N° 5828 del 19 de diciembre de 2019.

De igual forma, precisó que el diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) se suscribió por parte de APIROS S.A.S. y la señora Tafur la escritura pública N°5828 de transferencia de dominio del apartamento 104 torre2 ubicado en el conjunto residencial EL ENCANTO II; que el dieciséis (16) de marzo de dos mil veinte (2020), una vez recolectadas las firmas faltantes, la escritura pública mencionada ingresó a la oficina de Instrumentos Públicos del Municipio de Soacha, sin que a la fecha, la mencionada entidad haya expedido el correspondiente registro. No obstante lo anterior les indicó que en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional, las oficinas de instrumentos públicos del país no prestaron sus servicios desde el día veinticuatro (24) de marzo hasta el quince (15) de mayo de dos mil veinte (2020), lo que puede explicar la demora de la Entidad.

Adujo la encartada que el inmueble objeto de la presente acción, no ha podido ser entregado toda vez que la oficina de instrumentos públicos del municipio de Soacha no ha efectuado el registro de la escritura pública N°5828 del 19 de diciembre de 2019, requisito indispensable para la entrega del inmueble, y para el desembolso del valor del saldo de financiación por parte del Fondo Nacional del Ahorro, tal como quedó estipulado en el artículo noveno promesa de transferencia de dominio y en la cláusula novena escritura pública N° 5828 del 19 diciembre de 2019.

Dijo que es cierto que el cinco (05) de junio pasado la accionante radicó un derecho de petición, el cual fue resuelto el seis (06) de julio de la presente

anualidad, aduciendo además que en virtud de lo señalado en el artículo 5 del decreto 491 de 2020, los términos para atender derecho de petición fueron ampliados razón por lo cual se encontraban dentro de la oportunidad para responder.

Finalmente aclaró que no ha vulnerado el derecho fundamental a la igualdad de la señora Tafur, por cuanto los inmuebles se van entregando a los clientes que van cumpliendo con los requisitos pactados en la escritura pública para la entrega del inmueble. En el caso de la accionante, el Fondo Nacional del Ahorro exige como requisito para el desembolso del dinero correspondiente a la financiación, que la escritura de transferencia de dominio esté debidamente registrada, trámite que actualmente continua en cabeza de la oficina de instrumentos públicos del municipio de Soacha.

OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE SOACHA, informó que la escritura 5828 del diecinueve (19) de diciembre de dos mil diecinueve (19) ingresó a esa oficina el dieciséis (16) de marzo de dos mil veinte (2020), posteriormente, la oficina de Registro suspendió los términos a partir del veinticuatro (24) de marzo hasta el dieciocho (18) de mayo de dos mil veinte (2020); que posteriormente se le dio trámite a la escritura, la cual quedó lista en ventanilla de entrega desde el diecinueve (19) de junio pasado, habiendo sido retirada por parte del interesado.

FONDO NACIONAL DEL AHORRO, manifestó a este Despacho que la firma legalizadora del Fondo Nacional del Ahorro realizó consulta en la Ventanilla Única de Registro (VUR), donde se pudo evidenciar que la escritura se encuentra registrada, así las cosas, solo hace falta que la afiliada NINI JOHANA TAFUR ORTEGA aporte la Escritura ya registrada junto con el formato Frech actualizado, para poder avanzar en la etapa de desembolso.

PROBLEMA JURÍDICO

Dentro de la presente acción de tutela se deberá determinar si la entidad accionada, APIROS S.A.S., vulneró los derechos fundamentales de petición, al mínimo vital y a la vida digna, de la señora NINI JOHANA TAFUR ORTEGON, al abstenerse de entregar el apartamento objeto de compraventa y al no responder la petición del cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020).

CONSIDERACIONES

En virtud del art. 86 se consagró la acción de tutela como aquel mecanismo judicial con el que cuentan las personas que busquen la protección inmediata de sus derechos fundamentales en los casos donde los mismos se vean vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, y, excepcionalmente de los particulares, en los casos específicamente previstos por la ley.

Adicionalmente, se tiene que dicho instrumento constitucional tiene el carácter de subsidiario, residual y autónomo y podrá ser ejercida por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, a fin de obtener la pronta y efectiva defensa de los derechos fundamentales cuando ello resulte

urgente para evitar un perjuicio irremediable, o cuando no exista otro medio de defensa judicial.

Principio de subsidiariedad de la acción de tutela.

La acción de tutela es de carácter subsidiario, por cuanto debe verificarse que el afectado no cuente con otro mecanismo judicial para la protección de sus derechos fundamentales. Sin embargo, esta regla cuenta con una excepción, según la cual la tutela es procedente como mecanismo transitorio cuando se advierta la existencia de un perjuicio irremediable.

En torno a esta figura, la Corte ha indicado que para que exista un perjuicio irremediable es preciso que el mismo sea cierto, inminente, grave y de urgente atención. Tal como dispuso en sentencia T-583 de 20101:

“la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados”.

Es así como, si el accionante se abstiene de evidenciar la ocurrencia del perjuicio irremediable según las reglas anotadas, la acción se tornará improcedente. Por ello, la prueba de tal circunstancia es un requisito fundamental para la prosperidad de la acción de tutela, motivo por el cual, no es suficiente la afirmación de que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable; es necesario, que el petente explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al Juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión, de lo contrario, el problema sólo podrá resolverse por la vía ordinaria.

Del derecho de petición

El artículo 23 de la Constitución Política consagra que *“toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”*.

Por su parte la Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición, dispuso en su art. 1° que el ejercicio de dicho derecho es gratuito y puede ejercerse sin necesidad de apoderado. Adicionalmente se previó que el término para resolver las distintas modalidades de petición, salvo norma legal especial, será de quince (15) días siguientes a su recepción.

1 Corte Constitucional, Sentencia T-583 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Frente al derecho fundamental de petición, la Corte Constitucional² se ha pronunciado indicando:

“El derecho de petición, según la jurisprudencia constitucional, tiene una finalidad doble: por un lado permite que los interesados eleven peticiones respetuosas a las autoridades y, por otro, garantiza una respuesta oportuna, eficaz, de fondo y congruente con lo solicitado. Ha indicado la Corte que “(...) dentro de sus garantías se encuentran (i) la pronta resolución del mismo, es decir que la respuesta debe entregarse dentro del término legalmente establecido para ello; y (ii) la contestación debe ser clara y efectiva respecto de lo pedido, de tal manera que permita al peticionario conocer la situación real de lo solicitado”³. En esa dirección también ha sostenido que a este derecho se adscriben tres posiciones⁴: “(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”⁵.

En consonancia con lo anterior, en sentencia C- 007 de 2017, la Corte Constitucional reiteró:

*“(...) el derecho de petición es fundamental y tiene aplicación inmediata, sus titulares pueden ser personas mayores o menores de edad, nacionales o extranjeros, y a través de éste se puede acudir ante las autoridades públicas o ante particulares. Así mismo, el derecho de petición tiene un carácter instrumental en tanto **a través de éste se busca garantizar la efectividad de otros derechos constitucionales**, como los de información, participación política, libertad de expresión, salud y seguridad social, entre otros.*

*Así mismo, la Corte ha señalado que su **núcleo esencial** reside en una resolución pronta y oportuna de la cuestión que se pide, una respuesta de fondo y su notificación, lo anterior no necesariamente implica una respuesta afirmativa a la solicitud. Así pues, se entiende que este derecho está protegido y garantizado cuando se obtiene una contestación oportuna, de fondo, clara, precisa, congruente y la misma es puesta en conocimiento del peticionario. El incumplimiento de cualquiera de estas características envuelve su vulneración por parte de la autoridad o del particular.”*

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, pretende la parte actora que ordene a la demandada realizar la entrega del apartamento 104 torre 2 ubicado en el conjunto residencial EL ENCANTO II, el cual fue adquirido por la demandante a través de compraventa y además, pretende que se ordene dar respuesta de fondo a la solicitud elevada el pasado cinco (05) de junio y que a la fecha no ha sido resuelta.

2 Sentencia T-206 de 2018, M.P.: Alejandro Linares Cantillo.

3 Sentencia T-376/17, M.P.: Alejandro Linares Cantillo.

4 Corte Constitucional, Sentencia C-951 de 2014, M.P.: Martha Victoria Sánchez Méndez.

5 Los elementos han sido reseñados en las sentencias T-814/05, T-147/06, T-610/08, T-760/09, C-818/11, C-951/14, entre otras.

En cuanto a la solicitud de ordenar la entrega del apartamento 104 torre 2 ubicado en el conjunto residencial EL ENCANTO II, evidencia este Juzgado que tal como se estipuló en el artículo noveno de la promesa de transferencia de dominio y en la cláusula novena escritura pública N° 5828 del 19 diciembre de 2019 (documentos allegados por la demandada junto con su respuesta), las partes de común acuerdo pactaron que la entrega “*..real y material del inmueble cuyo dominio transfiere a **LA COMPRADORA** por medio del presente instrumento, dentro de los ciento veinte (120) días siguientes a la firma de la presente escritura, siempre y cuando se hayan realizado a la VENDEDORA el pago con cargo al crédito hipotecario relacionado en la Cláusula Sexta anterior...*” (subrayado extra texto).

Así las cosas, de conformidad con la respuesta allegada por parte del FONDO NACIONAL DEL AHORRO (entidad encargada de hacer el pago del crédito hipotecario) a la fecha de esta sentencia no se ha efectuado dicho pago por cuanto si bien es cierto ya se encuentra registrada la escritura, hace falta que se aporte esta con el registro correspondiente y además, falta aportar el formato Frech actualizado.

En conclusión se evidencia que en el contrato pactado por las partes se condicionó la entrega al pago del crédito hipotecario, lo cual a la fecha no ha sucedido y mal haría esta Juzgadora en desconocer los pactos que por mera liberalidad de las partes se hicieron, además que aquello atentaría contra la seguridad jurídica y desconocería la máxima que dispone que los contratos son Ley para las partes.

Aunado a lo anterior, se pone de presente a la accionante que la tutela es un mecanismo subsidiario de protección que solamente se puede desplegar cuando existe prueba que se están afectando los derechos fundamentales o exista una posible amenaza, por lo que si bien las demandantes en su escrito aseguran que se le están vulnerando sus derechos fundamentales, lo cierto es que dentro del expediente no obra prueba si quiera sumaria de ello, máxime si se tiene en cuenta que el actuar de la accionada corresponde a lo acordado previamente, por lo que debe tenerse en cuenta lo señalado por la Corte Constitucional⁶, así:

“Los hechos afirmados en la acción de tutela deben ser probados siquiera sumariamente para que el juzgador tenga la plena certeza sobre los mismos, No es posible sin ninguna prueba acceder a la tutela. La valoración de la prueba se hace según la sana crítica pero es indispensable que obren en el proceso medios probatorios que permitan inferir la verdad de los hechos.”

De conformidad con lo anterior, si bien es cierto existe libertad probatoria en materia de tutela, ello no significa que la parte interesada no deba probar de forma si quiera sumaria la vulneración del derecho fundamental que pretende el amparo.

Dicho esto, se negará el amparo deprecado por cuanto no se acreditó la vulneración de derecho fundamental alguno.

6 Corte Constitucional. T-1270 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

De otra parte, en cuanto a la solicitud de ordenar dar respuesta a la petición elevada el cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020), una vez revisada la documental aportada, se evidencia que a folios 19 a 21 del escrito de tutela se aportó por parte de la accionante el escrito de petición elevado ante la encartada, además a folio 22 se evidencia correo electrónico por medio del cual se remitió la solicitud.

Frente al derecho de petición, respondió la pasiva que este fue resuelto el seis (06) de julio de la presente anualidad, además que en virtud de lo señalado en el artículo 5 del Decreto 491 de 2020, los términos para atender derecho de petición fueron ampliados razón por lo cual se encontraban dentro de la oportunidad para responder.

Frente a esta última manifestación de la encartada, hace la salvedad el Juzgado que si bien es cierto el art. 5 del decreto 491 de 2020, amplió los términos de respuesta para los derechos de petición, esto solo aplica para las entidades públicas o particulares que ejerzan funciones públicas, tal como se estipuló en el art. 1 de aquel Decreto, a saber:

*“Artículo 1. **Ámbito de aplicación.** El presente Decreto aplica a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, órganos de control, órganos autónomos e independientes del Estado, y a los particulares cuando cumplan funciones públicas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.*

Por lo anterior, la accionada contaban con los términos establecidos en la Ley 1755 de 2015, artículo 14, en virtud del que se dispone:

*“Artículo 14. **Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones.** Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción.”*

Es decir, la empresa demandada tenía hasta el primero (01) de julio de dos mil veinte (2020) para proferir una respuesta de fondo y notificarla en forma efectiva a la accionante.

Ahora bien, se tiene que la accionada afirmó haber dado respuesta el pasado seis (06) de julio, sin embargo, una vez revisada las documentales aportadas se tiene que no se allegó prueba si quiera sumaria de que se profirió respuesta de fondo y que la misma fue notificada en debida forma.

Así las cosas, dentro del plenario no obra prueba alguna que permita establecer que la parte accionada haya dado contestación de fondo a todas y cada una de las pretensiones elevadas por la señora NINI JOHANA TAFUR ORTEGON el cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020), en la medida que, con el escrito de contestación no se allega prueba si quiera sumaria; esto de acuerdo a lo indicado por la Corte Constitucional en la jurisprudencia a que se ha hecho referencia, Corporación que dispone que cuando se hace uso del derecho de petición, se debe dar contestación a la misma en un tiempo razonable y dicha respuesta debe ser clara y efectiva respecto de lo pedido, de tal manera que permita al peticionario conocer la situación real de lo solicitado. **Lo anterior con independencia que la respuesta sea positiva o negativa, lo que se resalta es que la respuesta debe ser completa**

y que se haga una notificación efectiva de dicha respuesta. Adicionalmente, no basta con emitir una respuesta de fondo y dentro del término legal, sino que además es necesaria la efectiva notificación de tal respuesta.

Por todo lo anterior, se concluye que la solicitud no ha sido desatada y se dispondrá el amparo al derecho de petición, ordenando a APIROS S.A.S, a través de su representante legal, el señor JORGE LUIS LÓPEZ ESGUERRA o quien haga sus veces, para que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, de respuesta completa y de fondo a la petición de cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020) presentada por la accionante y además se le notifique de forma efectiva dicha respuesta.

Finalmente, en cuanto a las vinculadas FONDO NACIONAL DEL AHORRO Y DE LA OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE SOACHA, no se evidenció vulneración alguna por lo que serán negadas las pretensiones en su contra.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO 2º MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: AMPARAR el derecho fundamental de petición de la demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se **ORDENA** a la entidad accionada APIROS S.A.S, a través a través de su representante legal, el señor JORGE LUIS LÓPEZ ESGUERRA o quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, de respuesta completa y de fondo a cada una de las peticiones deprecadas por la señora NINI JOHANA TAFUR ORTEGON el cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020) y además se le notifique de forma efectiva dicha respuesta.

SEGUNDO: NEGAR las demás solicitudes, de conformidad con la parte motiva.

TERCERO: NEGAR las pretensiones en contra del FONDO NACIONAL DEL AHORRO Y DE LA OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE SOACHA, teniendo en cuenta que no se evidenció vulneración alguna por parte de estas.

CUARTO: ADVERTIR que teniendo en cuenta el Estado de Emergencia, Económica, Social y Ecológica que se está viviendo en el territorio nacional (Decreto 417 de 17 de marzo de 2020), acompasado con los Acuerdos PCSJA20-11518 y PCSJA20-11519, en caso de presentarse impugnación contra la presente sentencia, deberá ser remitida únicamente al correo electrónico **J02LPCBTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO**, **EN UN HORARIO DE ATENCIÓN DE 8:00 A.M. A 01:00 P.M. Y DE 02:00 P.M. A 05:00 P.M.**

QUINTO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para que surta el trámite eventual de revisión.

SEXTO: PUBLICAR esta decisión en la página de la Rama Judicial e informar a las partes la forma de consultarlo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

**PAULA CAROLINA CUADROS CEPEDA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 2Do MPAL PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES BOGOTA**

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:

755c0e76fe3f517e03ed09fcf3428fc1ed8ad084c3793eaf24458992e82431bd

Documento generado en 17/07/2020 02:58:46 PM