



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA
MÚLTIPLE DE VALLEDUPAR-CESAR
REPÚBLICA DE COLOMBIA

j07cmvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

REF: FALLO ACCIÓN DE TUTELA

Radicado : 20001-4003-007-2022-00422-00

Accionante: YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH Secretaria Seccional de COPNIA

Accionado : CONSORCIO CLEAN Representado por
JOSE CARLOS GUERRA FUENTES

Valledupar, Julio Catorce (14) de dos mil veintidós (2022). -

1. ASUNTO A TRATAR

Se decide la acción de tutela presentada por YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH, secretario seccional del CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERIA – COPNIA- SECCIONAL CESAR en contra del CONSORCIO CLEAN Representado por JOSE CARLOS GUERRA FUENTES para la protección del derecho fundamental de Petición.

2. HECHOS

En síntesis, relatan los hechos de esta acción de tutela que siendo él, YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH, secretario seccional del CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERIA – COPNIA- SECCIONAL CESAR, y que de acuerdo con su función pública de inspección y vigilancia del ejercicio profesional de la ingeniería en Colombia, COPNIA actúa como TRIBUNAL ÉTICO DISCIPLINARIO de los profesionales de la ingeniería, profesiones afines y auxiliares, tal y como se informó en el acápite anterior, y en cumplimiento de lo anterior, se radicó el proceso disciplinario PD-CES- 2021-000015 - E202114200056146, emitiéndose Auto de Apertura de Investigación Preliminar de fecha 2 de diciembre de 2021. Dicho proceso disciplinario se regula por la Ley 842 de 2003.

Que, dentro de la investigación disciplinaria, se ordenó como pruebas oficiar al ente tutelado para que informara:

“Si el Ingeniero Luis Rafael Trespalacios tiene o tuvo un vínculo laboral o contractual con dicho consorcio, en caso afirmativo informar en que proyectos participó y remitir copia de su hoja de vida. - Datos de contacto del señor Jose Carlos Guerra Fuentes.” (sic).

Que, en auto de prórroga de la investigación preliminar del 24 de mayo de 2022, dentro de la investigación disciplinaria, se solicitó como prueba, informara la tutelada lo siguiente:

“Oficiar al CONSORCIO CLEAN a fin de que informe: - Si el Ingeniero LUIS RAFAEL TRESPALACIOS PALOMINO tiene o tuvo un vínculo laboral o contractual con dicho consorcio, en caso afirmativo informar en que proyectos participó y remitir copia de su hoja de vida. - Datos de contacto del señor JOSE CARLOS GUERRA FUENTES.” (sic) De lo que obra dentro del plenario se tiene que las pruebas no han podido ser recaudadas conforme lo prevé la norma que rige la materia, por tanto, se hace necesario ampliar el termino probatorio en esta del asunto, con el objeto de lograr a cabalidad las pruebas necesarias dentro de este asunto.” (sic).

Que este Consejo Seccional, mediante petición radicada 22022142000002590 de 1 de febrero de 2022, solicitó a la empresa tutelada la información requerida en el numeral anterior la cual fue enviada por correo electrónico al email. construccionesjcgf@gmail.com. Dicha solicitud, según se observar del soporte Certimail fue entrega y accedida a ella el día 15 de febrero de 2022.

Que este Consejo Seccional, mediante petición radicada 22022142000012356 de 12 mayo de 2022, reiteró solicitud a la empresa tutelada la información requerida en el numeral anterior la cual fue enviada por correo electrónico al email construccionesjcgf@gmail.com, como también, a la dirección física del consorcio carrera 8 No 15 A – 53 en Valledupar, por guía No YG286712672CO recibida el 13 de mayo de 2022.

Que, a la fecha, el CONSORCIO CLEAN, no ha dado respuesta a las peticiones radicadas, constituyéndose no solamente en una flagrante violación al derecho fundamental de petición, sino; la puesta en peligro del derecho fundamental del debido proceso y de defensa del o los investigados dentro de la actuación administrativa sancionatoria que esta entidad adelanta, dado que se hace necesaria la prueba solicitada a la empresa para establecer las circunstancias que se investigan en el presente proceso administrativo disciplinario.

3. PRETENSIONES

Con base en los anteriores hechos, solicita el accionante.

Amparar el derecho fundamental de petición, y por tanto, conmine al CONSORCIO CLEAN, para que dentro del término de las 48 horas, seguidas de la notificación de la sentencia, dé respuesta inmediata de las peticiones instauradas por el suscrito Secretario Seccional del Consejo Profesional Nacional de Ingeniería – COPNIA - Cesar, relacionada en el acápite de los hechos.

4. TRAMITE SURTIDO POR EL JUZGADO

Por auto de fecha junio 30 de 2022, se admitió la solicitud de tutela y se notificó a la entidad accionada al correo suministrado quien no respondió al requerimiento que le hiciera el juzgado, consecuentemente guardando silencio.

Posteriormente a efectos de corroborar la representación de la parte accionada se solicito a la Dian se informara sobre los integrantes del Consorcio accionado y datos del contacto sin respuesta alguna

5. CONSIDERACIONES

Problema Jurídico.

Corresponde al Juzgado determinar si al accionante YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH, el representante legal del CONSORCIO CLEAN, JOSE CARLOS GUERRA FUENTES, le está vulnerando el derecho fundamental de petición, con su decisión de no darle una respuesta de fondo, clara y completa a su solicitud, elevada el 1° de febrero de 2022 .

Tesis del Despacho

La respuesta que viene a este problema jurídico, es la de conceder la protección tutelar reclamada por el accionante para su derecho fundamental de Petición, toda vez que revisado el expediente, no aparece acreditado que la entidad tutelada, haya dado respuesta o solución a la petición, la cual se traduce en darle contestación a las peticiones elevadas el día 1° de febrero de 2022.

Disposiciones Normativas y Jurisprudenciales

Procedencia de la Acción de Tutela.

El Artículo 86 de la Constitución Política, consagró la acción de tutela como un mecanismo novedoso y eficaz, desarrollada mediante la expedición del Decreto 2591 de 1.991, la cual tiene operatividad inmediata cuando quiera que a una persona se le violen o amenacen derechos constitucionales fundamentales, por la acción u omisión de una autoridad pública y excepcionalmente por particulares. Por tal razón, puede ser ejercida ante los Jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo a través de representante o agenciando derechos ajenos cuando el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa.

Para que la acción de tutela resulta procedente, debe cumplir con los requisitos de subsidiariedad e inmediatez.

Con relación a la inmediatez, debe decirse que la jurisprudencia¹ ha considerado que debe existir un término razonable, posterior a la ocurrencia de los hechos para que los ciudadanos recurran a la tutela como mecanismo para garantizar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

Ahora bien, en cuanto al requisito de la subsidiariedad, debe decirse que en virtud del artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un medio judicial con carácter residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de lo invocado, o existiéndolo, no resulte oportuno o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional, ha establecido que el requisito de subsidiariedad, debe estudiarse en cada caso concreto. Y en ese sentido, pese a que existan otros medios de defensa, la Corte Constitucional, ha establecido dos excepciones en las que, si resulta procedente, y es "(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio."²

Del Derecho de Petición.

Derecho de petición ante autoridades. Según La Ley 1755 Del 2015.

"Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este Código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma. Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular términos que la ley señala, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional.² consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos. El ejercicio del derecho de petición es gratuito y puede realizarse sin necesidad de representación a través de abogado, o de persona mayor cuando se trate de menores en relación a las entidades dedicadas a su protección o formación."

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. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.
2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

Derecho fundamental de petición.

La corte constitucional en Sentencia T- 077 del 2018, se pronunció en lo pertinente al derecho de petición en la que sostuvo:

¹ Corte Constitucional. Sentencia SU 961 de 1991 ² Sentencia T-662 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado).

² T-149-13

“El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, la Ley 1755 de 2015, reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas”

Protección constitucional y alcance del derecho fundamental de petición.

En la Sentencia T-369 del 2013 la corte se pronuncia respecto a la protección del derecho de petición,

“consagra de un lado la facultad de presentar solicitudes respetuosas a las entidades públicas y privadas. Y de otro lado, el derecho a obtener respuesta oportuna, clara, completa y de fondo al asunto solicitado. La jurisprudencia constitucional también ha resaltado que la respuesta de la autoridad debe incluir un análisis profundo y detallado de los supuestos fácticos y normativos que rigen el tema, así, se requiere “una contestación plena que asegure que el derecho de petición se ha respetado y que el particular ha obtenido la correspondiente respuesta, sin importar que la misma sea favorable o no a sus intereses”.

Se establece pues, el deber de las autoridades de resolver de fondo las peticiones elevadas ante ellas, sin que ello quiera decir que la respuesta deba ser favorable, y no son suficientes ni acordes con el artículo 23 constitucional las respuestas evasivas o abstractas, como quiera que condenan al peticionario a una situación de incertidumbre, por cuanto éste no logra aclarar sus inquietudes, especialmente si se considera que, en muchos eventos, de esa respuesta depende el ejercicio de otros derechos subjetivos. Ha señalado igualmente la jurisprudencia que, la respuesta emitida en el marco de un derecho de petición debe ser dada a conocer efectivamente al peticionario, quien es el directo interesado en saber sobre la explicación brindada y en los efectos de la misma. Es por esto, que en sentencia T- 249 de 2001 esta Corporación precisó:

“Cabe recordar que, en relación con el derecho de petición, no basta que se expida la respuesta, sino que además, es necesario que ésta se notifique de manera oportuna al interesado. En efecto, hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental consagrado en el artículo 23 de la Carta, el hecho de que la respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, pues no puede tenerse como real contestación la que sólo es conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información”.

Deber de informar los inconvenientes y el término en que se dará respuesta cuando no se puede resolver en el plazo establecido.

Sentencia T-369 del 2013. En relación con el término legal para suministrar respuesta, esto es, el plazo que tiene la administración o el particular para resolver las peticiones formuladas, debe consultarse al artículo 14° de la ley 1437 de 2011 que señala el término de quince días para dar respuesta a la petición.

“Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción”. De no ser posible, antes de que se cumpla con el plazo allí dispuesto y ante la imposibilidad de suministrar la contestación en dicho término, la autoridad o el particular deberán explicar los motivos y señalar una nueva fecha en el cual se realizará. Para este efecto, el criterio de razonabilidad será determinante, ya que es imperioso tener en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud.

Alcance de la respuesta para entender que el derecho del peticionario está plenamente satisfecho.

Frente a ello, resulta pertinente citar el pronunciamiento de la Corte Constitucional en Sentencia T- 077 del 2018, en la que se indicó lo siguiente:

“En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas” (negrita fuera del texto original).

El Principio de Veracidad y La Carga de la Prueba. Reiteración de Jurisprudencia T-260-2019.-

En el artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991, “(p)or el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, se consagra la presunción de veracidad, según la cual se presumen como “ciertos los hechos” cuando el juez requiera informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y estos no se han rendido. Así entonces el sujeto pasivo de la demanda tiene la obligación de rendir los informes requeridos por el juez de instancia, en caso contrario, cuando no se atienda la orden o, incluso, cuando la respuesta es extemporánea, se tienen por ciertos los hechos y se resolverá de plano^[33].

La Corte Constitucional ha señalado que la presunción de veracidad de los hechos constituye un instrumento que tiene dos fines principales, el primero, sancionar el desinterés o la negligencia de las entidades demandadas ante la presentación de una acción de tutela en la que se alega la vulneración de los derechos fundamentales de una persona; y, el segundo, obtener la eficacia de los derechos fundamentales comprometidos^[34], en observancia de los principios de inmediatez, celeridad y buena fe^[35], es decir, “encuentra sustento en la necesidad de resolver con prontitud sobre las acciones de tutela, dado que están de por medio derechos fundamentales”^[36].

En consideración a lo anterior, esta Corporación ha determinado que la presunción de veracidad puede aplicarse en dos escenarios: “(i) Cuando la autoridad o particular accionado omite completamente dar respuesta a la solicitud elevada por el juez constitucional; (ii) cuando la autoridad o particular da respuesta a la solicitud, pero esta se hace meramente formal, pues en el fondo no responde al interrogante planteado por el funcionario judicial”^[37]. La omisión que puede presentarse puede ser total o parcial, por ejemplo, ante la presentación de un informe en el que se dejan de responder y pronunciarse frente a los informes solicitados por el juez.

Así, por ejemplo, la Corte Constitucional ha determinado que el principio de veracidad aplica cuando el juez ordena al demandado pronunciarse sobre los hechos de la acción y, sin embargo, este guarda silencio:

“En esa medida y dado que no existe otra prueba que logre desvirtuar lo afirmado por la actora en la acción de tutela, en este caso para garantizar sus derechos fundamentales y los de su hija menor edad, opera la presunción de veracidad contemplada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991^[38], según la cual, a la luz de los principios de celeridad, inmediatez y buena fe que rigen la actuación judicial, ha de entenderse que si la entidad requerida por el juez no contesta la solicitud de pronunciarse sobre lo expuesto en la demanda, se presumen ciertos los hechos”^[39].

Lo anterior cobra especial relevancia cuando el accionante se encuentra en condición de subordinación o existe una relación de dependencia respecto al demandado, teniendo en consideración que, en muchas oportunidades, se dificulta la carga probatoria para el actor y, en contraste, el sujeto accionado tiene facilidad de aportar el material correspondiente. En ese sentido, por medio de la Sentencia C-086 de 2016, esta Corporación señaló que:

“La regla general en materia de pruebas en los procesos de tutela consiste en que quien alega la vulneración de un determinado derecho fundamental debe probar los hechos que sustentan su acusación en la medida en que ello le sea posible^[40]; por tal razón, en cierto tipo de casos, en los cuales quien alega la violación de su derecho se encuentra en posición de debilidad o subordinación frente a la persona o autoridad de quien proviene la violación, se ha dado un alcance distinto a dicho deber probatorio, distribuyendo la carga de la prueba en favor de la parte menos fuerte en la relación. (...) La justificación de esta distribución de la carga de la prueba radica en la dificultad con la que cuenta la parte débil de una determinada relación para acceder a los documentos y demás materiales probatorios necesarios para acreditar que cierta situación le es desfavorable y constituye un desconocimiento de sus derechos; es de elemental justicia que sea la parte privilegiada y fuerte, por su fácil acceso a los materiales probatorios en cuestión, quien deba asumir dicha carga procesal. Por eso, en materia de

tutela, la regla no es “el que alega prueba”, sino “el que puede probar debe probar”, lo cual redistribuye la carga probatoria en beneficio de la protección de los derechos⁴¹¹”.

En conclusión, (i) la presunción de veracidad es una figura jurídica que se encuentra regulada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 que implica presumir como “*ciertos los hechos*” cuando el juez requiera informes al sujeto o a los sujetos demandados y estos omitan responder o lo hacen pero de manera extemporáneamente o meramente formal; (ii) tiene dos finalidades, sancionar la negligencia del sujeto pasivo demandado ante el descuido frente al ejercicio de la acción de tutela y el llamado del juez constitucional y proteger de manera eficiente los derechos comprometidos, en concordancia con la naturaleza subsidiaria y sumaria de la tutela; y (iii) la aplicación de la presunción de veracidad es más rigurosa cuando el demandante es un sujeto de especial protección constitucional o se encuentra en condición de vulnerabilidad teniendo en consideración que, en muchas oportunidades, se dificulta la carga probatoria para el actor y, en contraste, el sujeto accionado tiene facilidad de aportar el material correspondiente, en estas oportunidades la Sala Plena de esta Corporación ha señalado que resulta “*de elemental justicia que sea la parte privilegiada y fuerte, por su fácil acceso a los materiales probatorios en cuestión, quien deba asumir dicha carga procesal*”⁴²¹.

Naturaleza Jurídica de los Consorcios

El Consorcio es un contrato de colaboración empresarial, que no constituye una persona jurídica independiente de los consorciados, o personas que lo conforman.

En Colombia la definición de consorcio la encontramos en la ley 80 de 1993, que corresponde al estatuto general de contratación estatal, y que en su artículo 7 define el consorcio en los siguientes términos:

“Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman.»

a Corte Constitucional en sentencia C-414 de 1994 (M.P. Antonio Barrera Carbonell), por medio de la cual declaró exequible el parágrafo 2o. del artículo 7o. de la Ley 80 de 1993, afirmó que los consorcios y las uniones temporales, no son personas jurídicas y que su representación conjunta, lo es para efectos de la adjudicación, celebración y ejecución de los contratos. Dijo la Corte:

“El consorcio es una figura propia del derecho privado, utilizado ordinariamente como un instrumento de cooperación entre empresas, cuando requieren asumir una tarea económica particularmente importante, que les permita distribuirse de algún modo los riesgos que pueda implicar la actividad que se acomete, aunar recursos financieros y tecnológicos, y mejorar la disponibilidad de equipos, según el caso, pero conservando los consorciados su independencia jurídica.”

El artículo 7o. de la mencionada ley se refiere al consorcio, pero en lugar de definir su contenido esencial, ofrece una relación descriptiva de la figura señalando los elementos instrumentales y vinculantes que lo conforman;según la ley, el consorcio es un convenio de asociación, o mejor, un sistema de mediación que permite a sus miembros organizarse mancomunadamente para la celebración y ejecución de un contrato con el Estado, sin que por ello pierdan su individualidad jurídica, pero asumiendo un grado de responsabilidad solidaria en el cumplimiento de las obligaciones contractuales.” (Las subrayas están fuera del original).

Esta posición fue reiterada por la Corte en la sentencia C- 949 del 2001 (M.P. Clara Inés Vargas), así:

“La Ley 80 de 1993, al crear las figuras de los consorcios y uniones temporales y constituir las como sujetos de la contratación administrativa, reconoce una realidad del mundo comercial que son los denominados “contratos de colaboración económica”, que en la hora actual se celebran para la efectiva realización de proyectos de contratación pública altamente especializados e intensivos en capital y así mismo indispensables para que el Estado Social de Derecho, cumpla los cometidos para los cuales fue instituido (Preámbulo y artículos 1 y 2 Superiores)”.

Debe anotarse que en la intervención de los consorcios y uniones temporales como uno de los extremos de la relación contractual, la autonomía de la voluntad está expresada por las actuaciones de sus miembros, que son los que al celebrar el respectivo contrato finalmente responden por las acciones u omisiones que se presenten con ocasión de la gestión contractual consorcial o de la asociación temporal.“ (Subraya de la Sala)”.

La jurisprudencia contencioso administrativa recientemente ha resaltado lo siguiente:

“[L]os consorcios y, después de la ley 80 de 1993, las uniones temporales, son un conjunto de personas naturales o jurídicas que comparten un objetivo común, responden solidariamente por las obligaciones derivadas de la adjudicación y del contrato y no constituyen una persona jurídica distinta de sus integrantes, quienes mantienen su personalidad individual, sin perjuicio de que para efectos de la contratación designen un único representante”.^[16] (Subrayas fuera del original).

Procesalmente dijo el Consejo de Estado en la Sentencia del 13 de Mayo de 2004, Consejero Ponente, Dr. Ricardo Hoyos Duque,^[17] citada previamente, que:

En Auto del 13 de diciembre de 2001, expediente 21305, esta Sala confirmó la improbabación de la conciliación prejudicial realizada entre Cajanal y la Unión Temporal Red Salud, por medio de la cual la entidad pública se obligó al pago de una suma de dinero por concepto de indemnización de los perjuicios causados a la Unión Temporal con el incumplimiento del contrato de prestación de servicios que habían celebrado, se dijo:

“Las uniones temporales, figuras admitidas en el artículo séptimo de la ley 80 de 1993 para efectos de contratación estatal, no crean una persona jurídica nueva e independiente de los miembros que conforman dichas asociaciones. Al no poseer tal naturaleza jurídica, no tiene capacidad para comparecer en proceso ante autoridades

judiciales, conforme a lo prescrito en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

El consorcio y la unión temporal participan de la misma naturaleza jurídica; la diferencia se encuentra en la extensión de la sanción en caso de incumplimiento del contrato que les da origen, mientras en el primero afecta a todos los integrantes de manera solidaria, en la segunda se imponen las sanciones en proporción a su participación en la propuesta y ejecución.

Por lo tanto, al no constituir la unión temporal, ni el consorcio, una persona jurídica diferente de los miembros que la conforman, no tiene capacidad para ser parte ni para comparecer en un proceso judicial. Dicha calidad se encuentra en cabeza de las personas naturales o jurídicas que la han integrado para celebrar un contrato con el Estado, conforme al artículo 44 del Código de Procedimiento Civil.

Tan es así, que la Sala ha establecido que si un consorcio, léase también unión temporal, se ve obligado a comparecer a un proceso como demandante o demandado cada uno de los integrantes debe hacerlo de manera individual integrando un litisconsorcio necesario” (Las subrayas, fuera del original).

1.6. Por estas razones concluye la Corte que los miembros de una unión temporal, deben ser convocados de manera independiente a un proceso judicial o administrativo ajeno a las partes del contrato, cada uno representado por quien conforme a la ley tenga la competencia jurídica para el efecto, dado que las atribuciones conferidas por la Ley 80 de 1993^[18] al representante de una unión temporal o consorcio, se encuentran limitadas a la adjudicación, celebración y ejecución de los contratos suscritos conforme al acuerdo correspondiente. Su naturaleza jurídica independiente, en consecuencia, exige que se respeten las normas procesales especiales relacionadas con el acceso a los procesos administrativos y judiciales, conforme a la ley, cuando se trata de asuntos ajenos a los miembros del contrato.^[19]³

6. CASO CONCRETO

En el caso que hoy ocupa la atención del despacho, se tiene que YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH, actuando como secretario seccional del CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERIA – COPNIA- SECCIONAL CESAR, afirma que el 1° de febrero de 2022, presentó por medio del correo electrónico institucional construccionesjcgf@gmail.com del CONSORCIO CLEAN Representado por JOSE CARLOS GUERRA FUENTES, la información requerida en el numeral cuarto del acápite de hechos, y que tiene que ver con informar “*Si el Ingeniero Luis Rafael Trespalacios Palomino tiene o tuvo un vínculo laboral o contractual con dicho consorcio, en caso afirmativo informar en que proyectos participó y remitir copia de su hoja de vida...*”, que dicha solicitud, según se observar del soporte Certimail, fue entrega y accedida a ella el día 15 de febrero de 2022.

Cumplimiento de los Requisitos de Procedibilidad. -

Legitimación en la causa por activa.

Según el artículo 86 superior, la acción de tutela es un mecanismo judicial preferente y sumario, al que puede acudir cualquier persona cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares en los casos señalados en la

³ T-512 de 2007

ley. En desarrollo de este mandato constitucional, el artículo 10° del Decreto-Ley 2591 de 1991, “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, precisa lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal

circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

Por tanto, para el despacho, tendrá que la presente solicitud de tutela cumple con el requisito de la legitimación en la causa por activa, en la medida en que es el mismo solicitante, quien interpone la acción de tutela como presunto afectado en su derecho fundamental.

Legitimación en la causa por pasiva. -

Respecto de la legitimación en la causa por pasiva en la acción de tutela, los artículos 5°, 13 y 42 del Decreto-Ley 2591 de 1991, prevén que esta se puede promover contra todas las autoridades públicas y, también, contra los particulares que estén encargados de la prestación de un servicio público, o, respecto de quienes el solicitante se halle en situación de subordinación e indefensión.

Bajo esta premisa, considera el despacho que, la solicitud de tutela cumple con este requisito, en cuanto que la accionada CONSORCIO CLEAN, representado por JOSE CARLOS GUERRA FUENTES, es la entidad con la que alega el accionante se encuentra siendo vulnerado su derecho fundamental.

Inmediatez.

La finalidad de la acción de tutela es garantizar una protección efectiva, actual y expedita ante la transgresión o amenaza inminente de un derecho fundamental, motivo por el cual, entre la ocurrencia de los hechos en que se funde la pretensión y la presentación del escrito de tutela, debe haber transcurrido un lapso razonable.

Con relación a la eficacia de la acción de tutela la Corte Constitucional ha señalado que la misma debe ejercitarse dentro de un término razonable que permita la protección inmediata del derecho fundamental presuntamente trasgredido o amenazado, contrario sensu, “el amparo constitucional podría resultar inocuo y, a su vez, desproporcionado frente a la finalidad que persigue, que no es otra que la protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales.”

En el presente asunto es posible determinar si se cumple con el requisito de inmediatez toda vez que la parte accionante manifestó en su escrito de tutela que su solicitud la elevó desde, el 1 de febrero de 2022, y reiterada en mayo del presente año, por tanto, entre la presunta vulneración del derecho fundamental invocado por el accionante, y la interposición de esta tutela, ha transcurrido un término razonable.

Subsidiariedad.

A pesar de ser un mecanismo preferente y sumario para la protección de derechos fundamentales, la acción de tutela tiene un carácter subsidiario que, en principio, se evalúa con relación a la existencia de otros mecanismos judiciales que tengan competencia para decidir el asunto objeto de reclamación.

La acción de tutela es, por regla general, improcedente cuando el accionante puede solicitar la protección de sus derechos a través de otros tipos de acciones constitucionales, o a través de jurisdicciones diferentes a la constitucional. Sin embargo, esta regla general encuentra dos excepciones, que se originan al reconocer que la mera existencia de otros mecanismos no necesariamente garantiza, por sí misma, la protección eficaz, suficiente y necesaria de los derechos conculcados.

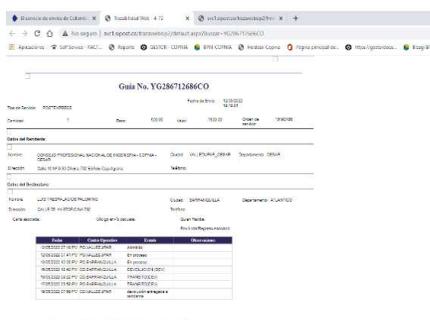
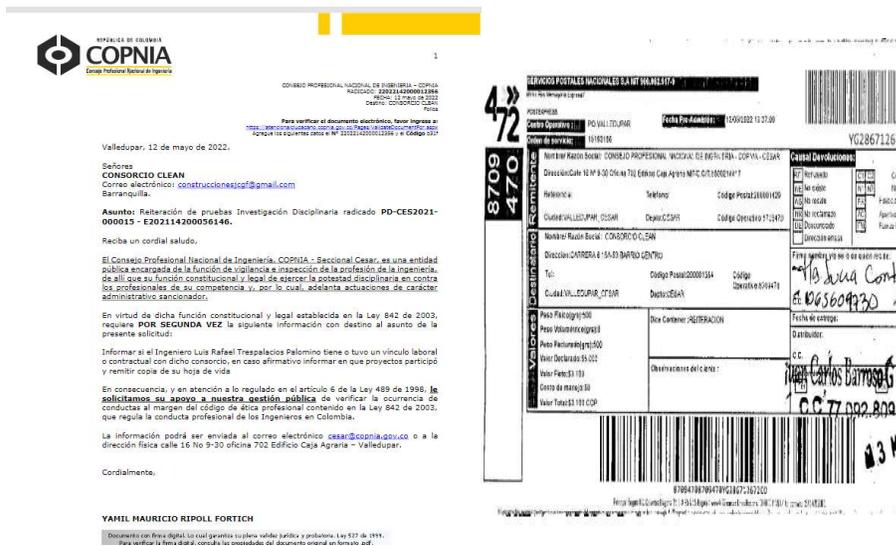
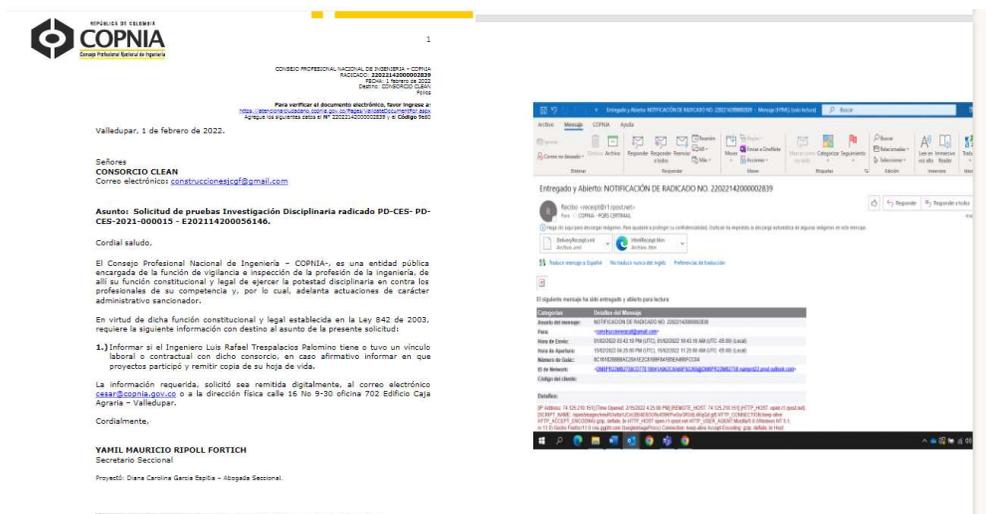
REF: FALLO ACCIÓN DE TUTELA
Radicado : 20001-4003-007-2022-00422-00
Accionante: YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH Secretaria Seccional de COPNIA
Accionado : CONSORCIO CLEAN Representado por
JOSE CARLOS GUERRA FUENTES

Es por ello que la jurisprudencia constitucional ha precisado: (i) que la evaluación de procedencia debe necesariamente tener en cuenta que tales mecanismos, además de existir, sean idóneos y eficaces para lograr la protección adecuada de los derechos; y (ii) que, frente al inminente acaecimiento de un perjuicio irremediable, es necesario tomar medidas de carácter transitorio, aun cuando el fondo del asunto debe ser resuelto por otro mecanismo existente.

En el presente asunto como quiera que no se evidencia que en el presente asunto el actor cuente con un mecanismo más idóneo para que se le resuelva su derecho de Petición, se estima procedente esta acción constitucional. Aunado a lo anterior evidenciándose que se pretende la protección del derecho de petición, conforme se ha sostenido por la Corte Constitucional, procede la acción de tutela manera directa por ser derecho fundamental de aplicación inmediata.

Determinado lo anterior se desciende al estudio del caso concreto.

En el sub lite se tiene que la sociedad accionante elevó derecho de petición ante el consorcio accionado



Ahora bien una vez notificado la parte accionada a efectos de que se pronuncien acerca de los hechos de la tutela guardaron silencio

Ahora bien, no se observa que se haya dado una respuesta por parte de la accionada a la petición elevada por el extremo accionante, aún vencido el término concedido en la norma.

Si bien no se dio respuesta a la acción de tutela se evidencia que al admitir la misma se dio traslado para que se pronunciara sobre los hechos expuestos mas no se le instó a presentar informe alguno .

En el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 se consagra la presunción de veracidad en los siguientes términos: “Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa”.

Esta disposición normativa se relaciona con el artículo 19 que le antecede que prevé lo siguiente: “El juez podrá requerir informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y pedir el expediente administrativo o la documentación donde consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas pruebas al juez acarreará responsabilidad. El plazo para informar será de uno a tres días, y se fijará según sean la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación. Los informes se considerarán rendidos bajo juramento”.

En ese orden como quiera que en este caso no se solicitó rendición de un informe a la parte accionada no podría de manera automática tenerse por cierto que en efecto la accionada no contestó la petición, sino que ha de verificarse las pruebas que obren en el trámite de la acción constitucional.

De acuerdo al principio de la carga de la prueba (onus probandi) al actor le corresponde probar que present el derecho de petición ante la entidad como en efecto lo hace, sin embargo en lo que tiene que ver con la afirmación tendiente a que no se dio respuesta al mismo, es imposible demostrarlo siendo una negación indefinida y de cuya prueba está exento, correspondiéndole desvirtuarla al accionado

En ese orden acreditándose que la parte actora present el derecho de petición y le correspondía a la parte accionada desvirtuar lo afirmado y conforme a ello no lo hizo estando notificada en debida forma , con lo cual se incumplió con la carga probatoria de desvirtuar la negación indefinida efectuada por el accionante acerca de que no se había respondido el derecho de petición.

Y bajo ese derrotero al no acreditarse que en efecto se dio respuesta a la petición presentada es evidencia la vulneración del derecho de petición.

Es de precisar que conforme se ha sostenido por la Corte el núcleo esencial de esta prerrogativa reside 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).

Por tal motivo, demostrado como se encuentra que, la accionada CONSORCIO CLEAN, representado por JOSE CARLOS GUERRA FUENTES, no dio una respuesta oportuna, clara, completa, de fondo y congruente a la petición que motivó esta tutela, y que la misma se haya puesto en conocimiento del accionante, como se anunció, se tutelaré el derecho.

Bajo ese contexto, y sin más consideraciones, se deberá conceder la protección constitucional requerida por el accionante para su derecho fundamental de petición, y en consecuencia, se le ordenará al CONSORCIO CLEAN, representado por JOSE CARLOS GUERRA FUENTES que, si aún no lo ha hecho, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, responda de fondo y coherentemente, las peticiones que radicada ante esa entidad el accionante YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH, el día 1° de febrero de 2022 mediante correo electrónico, y luego enviada de forme física a través de una empresa de correos, el día 12 de mayo del presente año.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

PRIMERO. - Tutelar el derecho fundamental de petición invocado por el accionante YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH, actuando como secretario seccional del CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERIA – COPNIA- SECCIONAL CESAR.

SEGUNDO. - ORDENARLE al CONSORCIO CLEAN, a través de señor JOSE CARLOS GUERRA FUENTES, que ejerce su representación o quien hiciera sus veces que, si aún no lo ha hecho, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, profiera respuesta clara, completa, de fondo y congruente a la petición radicada ante esa oficina por el accionante YAMIL MAURICIO RIPOLL FORTICH, actuando como secretario seccional del CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERIA – COPNIA- SECCIONAL CESAR, el día 1° de febrero de 2022 mediante correo electrónico, y luego enviada de forme física a través de una empresa de correos, el día 12 de mayo del presente año, y le notifique la respuesta al interesado.

TERCERO. - NOTIFICAR este fallo a las partes intervinientes, por el medio más expedito (artículo 16 del Decreto 2591 de 1991).

CUARTO. – En caso de no ser impugnado este fallo, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



LILIANA PATRICIA DIAZ MADERA
Juez