

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Juzgado Diecinueve Civil Municipal

Bogotá D.C., veintiséis (26) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Ref. Acción de tutela No. 2021-00652

I.OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde frente a la acción de tutela incoada por Sandra Patricia Torres Rodríguez en contra de la Constructora Kuman S.A.S.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

La accionante solicitó la protección constitucional de sus derechos fundamentales de petición y debido proceso, que considera vulnerados por la accionada y en consecuencia reclama que se ordene a la convocada, dar por terminado el contrato de mutuo acuerdo restituyendo la totalidad de las sumas de dinero pagadas a la fecha o en su defecto se resuelva el contrato sin ningún tipo de penalidad y transferir la totalidad de los fondos a otro proyecto a cargo de esa entidad el cual se encuentre en una etapa temprana que le permita regularizar sus ingresos y acceder al crédito hipotecario.

2. Fundamentos fácticos

1. La accionante adujo, en síntesis, que el 12 de octubre de 2019 firmó promesa de compraventa con Constructora Kuman S.A.S, respecto del apartamento 507 de la torre 2 de Torres de Altiva P.H por valor de 135 SMLMV de los cuales \$80.000.000, que corresponden a un crédito otorgado por el Banco de Bogotá S.A, motivo por el que presentó la documental pertinente ante la entidad financiera, solicitud que fue pre-aprobado.

2. Manifestó que a la fecha ha cancelado la suma de \$26.000.000 y cuenta con la aprobación de un subsidio de vivienda por parte de CAFAM de aproximadamente \$18.000.000 listo para desembolsar.

3. Indicó que debido a la emergencia sanitaria decretada a causa del COVID-19 la empresa para la cual labora redujo su salario en un 30% por lo que en enero de la presente anualidad la entidad financiera referida negó el préstamo afirmando que no cuenta con capacidad de endeudamiento, situación que fue puesta en conocimiento de la entidad convocada, mediante el derecho de petición radicado a través de correo electrónico el 20 de mayo del año en curso, en la que manifestó la intención de no desistir del negocio jurídico y solicitando de ser el caso, transferir el dinero abonado a otro proyecto sin que a la fecha haya recibido respuesta alguna.

4. En razón a lo anterior, señaló que el pasado 16 de junio instó que se le diese respuesta a su derecho de petición buscando llegar a una decisión favorable para las partes al tratarse de un caso de fuerza mayor.

5. El 18 de junio siguiente, recibió un correo electrónico en el que se le informó que se escalaría su caso y que de no encontrar una solución se cobrará la penalidad del 15% equivalente a \$18.300.000 lo que en su sentir puede considerarse una cláusula leonina máxime cuando nunca ha desistido del negocio sino que la mora en el pago obedece a una situación de fuerza mayor imposible de prever.

3. Trámite procesal

La acción de tutela se admitió mediante proveído de 15 de julio de la presente anualidad y se dispuso la vinculación de Cafam, Banco de Bogotá S.A, Hotel Exe Bacatá 95 y Galena Hotels Colombia S.A.S.

1. En respuesta al requerimiento efectuado, **GALENO HOTEL COLOMBIA S.A.S** adujo no tener injerencia en los hechos en que se fundamentó la acción de tutela pues la misma se dirige a amparar los derechos fundamentales de la accionante frente a la Constructora Kuman S.A.S.

Con relación a la convocante indicó que desde el 16 de julio de 2014, se encuentra vinculada a esa entidad mediante un contrato a término indefinido y desde mayo de 2020 a causa de la pandemia por el Covid-19 de mutuo acuerdo su salario fue reducido en un 30%, sin que a la fecha se haya reajustado por cuanto su actividad principal es el hospedaje, sector que se ha visto seriamente afectado por la situación actual.

2. **LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR CAFAM** informó que a la accionante se asignó un subsidio el 23 de abril de 2021 por valor \$18.170.520 el cual se encuentra vigente hasta el 30 de abril de 2024, sin que tenga conocimiento sobre los hechos de la tutela siendo ajena a los trámites allí descritos tanto de solicitud del crédito como de escrituración del inmueble pues no es parte contractual.

3. Por su parte, **KUMAN S.A.S** señaló que el 26 de mayo de la presente anualidad, dio respuesta al derecho de petición la cual fue remitida a la dirección de correo electrónico de la accionante, mensaje de datos que fue reenviado el 15 de junio de 2021, sin que exista duda acerca de su recepción pues la misma actora respondió por correo electrónico el 23 de junio siguiente, de manera que, no existe vulneración de los derechos fundamentales invocados, pues dentro del término legal emitió un pronunciamiento claro y de fondo a cada uno de los interrogantes planteados.

De otro lado, manifestó que entre las partes existe un vínculo contractual respecto de la compra venta de un bien inmueble, de ahí que, no sea posible la vulneración del debido proceso pues no se trata de un proceso judicial o legal que requiera garantías sustanciales y procesales ante autoridades competentes, en todo caso, los procesos que se han dado en el marco de la negociación comercial se han cumplido dentro de los compromisos que los contratos así lo estipulan.

III. PROBLEMA JURÍDICO

El Despacho advierte que el problema jurídico en el presente asunto se circunscribe a determinar si se están vulnerando o no los derechos fundamentales petición y debido proceso Sandra Patricia Torres Rodríguez.

IV. CONSIDERACIONES

1. Expuesto lo anterior se advierte que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, conforme a lo previsto en el artículo el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, en virtud del cual se expidió el “decreto único reglamentario del sector justicia y del derecho”.

2. La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política como un mecanismo para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados por la acción u omisión de las autoridades o de un particular, que preste *“un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado subordinación o indefensión”*, y no se cuente con otro mecanismo judicial para su salvaguarda.

Por esta razón, la finalidad última de esta acción constitucional es lograr que el Estado, a través de un pronunciamiento judicial, restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que se configure la amenaza que sobre él se cierne.

3. De otro lado, es importante resaltar que la Jurisprudencia ha sido reiterativa en cuanto al carácter residual de la acción de tutela la cual no está consagrada como un recurso final –y ni siquiera como uno adicional- al que puedan acudir las partes para cuestionar las determinaciones proferidas por otras autoridades en el cumplimiento de sus funciones o como un mecanismo alternativo al que se puede acudir desplazando las acciones ordinarias contempladas dentro del ordenamiento jurídico. De allí que la Constitución Política le reconozca una naturaleza subsidiaria (art. 86), y que la jurisprudencia patria, consecuente con esa característica, predique que dicho mecanismo *“no es en manera alguna un nuevo arbitro procesal, de jerarquía extraordinaria, ni de preferente escogencia por quien lo invoque, sin que pueda tampoco ser convertida en un instrumento paralelo a las vías ordinarias fijadas en la ley”* (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil; Sent. feb. 1° de 1993. Exp. 422).

En este sentido, el juez de tutela debe observar con estrictez cada caso concreto y determinar la existencia o no de otro medio idóneo para proteger de manera eficiente los derechos amenazados; no obstante, será procedente de manera transitoria ante la existencia de un perjuicio irremediable. Al respecto, de conformidad con lo previsto en el Artículo 8° del Decreto 2591 de 1991, según el cual, la acción de tutela será procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable el Alto Tribunal precisó:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable” (C. Const. Sent. T-1316/2001).

Es decir, no puede el juez de tutela impartir trámite a una acción de tutela sin que realmente concurra la necesidad de evitar un perjuicio irremediable que cumpla con los anteriores presupuestos los cuales deben transcender la mera

expectativa, excluyéndose aquellas situaciones cuya ocurrencia sea lejana o siquiera mediata, además de esperarse, de acuerdo con el curso normal de los eventos, que de no haber intervención del juez de tutela el evento lesivo de derechos muy seguramente ocurrirá¹

4. Ahora bien, el derecho que considera vulnerado el extremo actor es el de petición, consagrado en el artículo 23 de la Carta Política, consiste en la facultad que tiene toda persona de elevar solicitudes respetuosas ante las autoridades públicas y obtener a cambio una decisión que le resuelva el asunto sometido a consideración de forma pronta, clara, precisa y de fondo conforme a lo requerido, sin que ello implique que la misma debe ser afirmativa, siendo entonces dos sus elementos esenciales: por un lado está la pronta resolución y, por el otro, el que se dé una respuesta de fondo sobre el asunto solicitado.

Ahora bien, cabe aclarar que por desarrollo jurisprudencial el ejercicio del mencionado derecho puede ser predicable ante particulares solo en ciertos eventos, tales como: **i)** cuando los particulares son prestadores de un servicio público, **ii)** en los casos en que los particulares ejercen funciones públicas, **iii)** cuando los particulares desarrollan actividades que comprometen el interés general, **iv)** cuando se realiza para la protección de otros derechos fundamentales, **v)** cuando concurre un estado de indefensión o situación frente al particular al que se eleva la petición.² Dichas reglas fueron acogidas de manera definitiva por el legislador determinando que “...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...”

Aunado a lo anterior, dado el fenómeno de salud pública que atraviesa actualmente el país por el virus Covid19 y por cuanto el término antes descrito resulta insuficiente para atender las peticiones debido a las medidas de aislamiento y prevención adoptadas, el Gobierno Nacional en cabeza del Ministerio de Justicia y del Derecho emitió el Decreto Legislativo 491 de 2020 ampliando el lapso para resolver las solicitudes así:

“Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

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

(i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.

(ii) 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 y cinco (35) días siguientes a su recepción.

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 el presente artículo 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 en este artículo.” (Énfasis fuera de texto)

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-225 de 1993. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-840 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa.

² Sentencia T-487 de 2017

5. Bajo las anteriores precisiones de orden legal y constitucional, descendiendo al caso puesto a consideración del Despacho, una vez revisadas las pruebas obrantes en el plenario, se observa que el 20 de mayo de la presente anualidad la señora Sandra Patricia Torres Rodríguez radicó un escrito a través de correo electrónico ante la Constructora Kuman, con miras a que la suma de dinero hasta ahora consignada por cuenta del contrato de promesa de venta suscrito con esa entidad para la compra de un bien inmueble sea trasladada a otro proyecto que se desarrolle y así pueda normalizar sus ingresos debido a un ajuste de salario que efectuó su empleador manifestando su intención de no desistir del negocio jurídico.

Del informe rendido por la entidad accionada, se advierte que concurre una situación de hecho superado pues durante el trámite de la acción constitucional mediante comunicación de fecha 26 de mayo del año en curso, acreditó haberse pronunciado de fondo respecto de las inquietudes planteadas.

En efecto, en la referida misiva KUMAN S.A.S le puso de presente a la interesada que como empresa dedicada al sector de construcción requiere constituir de forma individual para cada uno de los proyectos una fiducia exclusiva, para el caso concreto para el proyecto denominado Torres de Altiva lo que impide formal y legalmente hacer modificaciones o intercambios entre proyectos de manera que no es viable el traslado de los recursos o hacer modificaciones al negocio jurídico suscrito entre las partes, lo que de suyo permite colegir que la solicitud incoada fue resuelta de manera clara, concreta y de fondo.

Aunado lo anterior, el despacho encuentra que luego de admitida la solicitud de amparo, el 21 de julio de la presente anualidad el ente encartado remitió vía correo electrónico a la dirección sandrapato35@hotmail.com, la cual coincide con la reportada tanto en el escrito petitorio como en la acción de tutela, toda la documental allegada al presente trámite, entre éstas la comunicación en comento. De manera que, cuando las circunstancias que han dado origen al amparo han desaparecido éste pierde su razón de ser, pues la orden emitida por el Juez no tendría ningún efecto.

En ese orden de ideas, conforme a lo expuesto en líneas precedentes, se colige que en la actualidad no existe vulneración o amenaza del derecho fundamental de petición, puesto que la persona jurídica encartada acreditó dar respuesta clara, precisa y de fondo a la solicitud elevada por el extremo actor el 20 de mayo de los corrientes, por tal motivo habrá de negarse la acción sobre este punto por carencia actual de objeto.

6. Ahora bien, cumple precisar que, si la respuesta emitida no satisface los intereses de la tutelante, ello no implica que se haya vulnerado la prerrogativa constitucional invocada y, por tanto, tal circunstancia no amerita la intervención del juez constitucional, pues se itera no es menester que el pronunciamiento sea favorable.

Y si lo que en verdad pretende la promotora del amparo, es que se analicen las vicisitudes surgidas con ocasión a la promesa de compraventa y se reajusten las condiciones del contrato reconociendo algún tipo de prestación de carácter económico como el reembolso del dinero pagado o en su defecto se acceda a la resolución contractual, lo cierto es que, la acción de tutela resulta improcedente dado su carácter residual y subsidiario, de modo que si ésta considera que se presentó alguna irregularidad en la actuación surtida por parte de la entidad accionada, cuenta con los mecanismos ordinarios puestos a su disposición para

debatir ante la Jurisdicción Ordinaria Civil tales circunstancias, tratándose de asuntos que no revisten aspectos de orden constitucional.

Sobre este tópico la Corte Constitucional en Sentencia T-903 de 2014 expresó:

*“...se ha entendido que el presente mecanismo es improcedente para dirimir conflictos de naturaleza económica que no tengan trascendencia iusfundamental, pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más **no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico**, por cuanto para esta clase de contiendas, existen en el ordenamiento jurídico las respectivas acciones y recursos judiciales previstos por fuera de la jurisdicción constitucional. Los únicos casos en que excepcionalmente la acción de tutela pueda llegar a desatar pretensiones y conflictos de tipo económico o contractual, es porque consecuentemente concurre la defensa de una garantía fundamental, de manera que, para lograr su efectiva protección, el juez de tutela debe definir aquellas controversias.”* (énfasis fuera de texto).

7. Puestas las cosas de la anterior manera, de cara a las pretensiones de la acción de concurre de forma clara la causal de improcedencia consagrada en el artículo 6° numeral 1° del Decreto 2591 de 1991, relacionada con la existencia de otra vía o recurso judicial, motivo por el cual queda neutralizada la intervención del Juez de tutela, precisamente porque este instrumento, es de orden subsidiario y residual, solo opera ante la ausencia en el ordenamiento jurídico de otro mecanismo de defensa, sin que se haya acreditado la configuración de un perjuicio irremediable.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto **el Juzgado Diecinueve (19) Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo a los derechos fundamentales incoados por Sandra Patricia Torres Rodríguez, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito conforme prevé el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si el actual proveído no es impugnado, remítase el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

IRIS MILDRED GUTIÉRREZ
JUEZ

Firmado Por:

IRIS MILDRED GUTIERREZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 019 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

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: **9dc51a6291634dfc1650ea40b3314abfa3e1a4e6f7928a19beeec334bf8cd06d**
Documento generado en 26/07/2021 04:45:42 PM