

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil veintidós (2022)

Referencia 11001 40 03 057 2022 00640 00 Acción de Tutela

Cumplido el trámite de rigor procede el Despacho a proferir el fallo que corresponda dentro de la acción constitucional del epígrafe.

ANTECEDENTES

1. El señor ERNESTO SUAREZ SUAREZ formuló acción de tutela contra CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A., buscando obtener el amparo de los derechos de petición, paz, tranquilidad, intimidad, asociación, igualdad y debido proceso.

2. Los hechos que fundamentan las pretensiones de la queja constitucional, se basan en:

2.1. El 28 de abril de 2022, radicó petición ante la entidad accionada solicitando el reintegro del dinero que el quejoso entregó en virtud del contrato de promesa de compraventa suscrita con la entidad accionada.

2.2. Pese a que la sociedad accionada, contestó la petición incoada por el quejoso, esta no absuelve de fondo lo peticionado.

2.3. Advierte, que se le está causando un perjuicio irremediable, pues no se indicó con claridad las condiciones en que se celebraría el contrato, y adicionalmente, porque este fue modificado de forma unilateral, sin que se hubiera podido perfeccionar el contrato de compraventa.

2.4. La entidad encartada, al dar respuesta al requerimiento elevado por el Juzgado 61 Penal Municipal con Función de Control de Garantía de Bogotá, manifestó haber realizado unas actuaciones que no coinciden con la realidad, razón por la cual se deberá amparar los derechos invocados.

3. Pretende a través de esta queja el amparo de las prerrogativas invocadas, y se ordene a la accionada la CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A. de respuesta al derecho de petición elevado el 28 de abril de los corrientes, y se reintegre el valor aportado dentro del contrato de promesa de compraventa.

4. Revisado el escrito de tutela, el Despacho admitió la causa el 31 de mayo de 2022 disponiéndose notificar a la accionada para que ejerciera su derecho de defensa, y contradicción. De igual forma se ordenó oficiar al Juzgado 61 Penal Municipal con Función de Control de Garantía de Bogotá, con el fin de que se sirva informar si en dicho estrado judicial ha cursado acción de tutela promovida por el señor ERNESTO SUAREZ SUAREZ contra CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A.

5. La CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A. manifestó, que en oportunidad absolvió de forma clara, precisa y de fondo los pedimentos elevados por el actor. Agregando que el contrato de promesa de compraventa se celebró de

forma voluntaria y espontanea por el quejoso, quien incumplió el referido contrato al sustraerse de pagar los instalamentos acordados.

6. El Juzgado 61 Penal Municipal con Función de Control de Garantía de Bogotá indicó, que el pasado 28 de diciembre de 2021 se desestimó la acción de tutela formulada por el señor ERNESTO SUAREZ SUAREZ contra CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A., pues se configuró el fenómeno jurídico denominado hecho superado, al haberse dado respuesta al derecho de petición invocado por el demandante.

CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela constituye un mecanismo previsto en la Constitución Política de 1991 cuyo fin primordial es la protección de los derechos fundamentales en caso de amenaza o violación por las autoridades públicas o los particulares, viabilizándose cuando no existe otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable (art. 86 C.P. y Decreto 2591 de 1991).

En cuanto a las condiciones de procedencia del amparo constitucional, se tiene que está supeditada al carácter de residualidad, subsidiariedad, e inmediatez, es decir, que no exista otra vía por medio de la cual se pueda obtener de modo óptimo y eficaz la protección aludida (salvo que se invoque como mecanismo transitorio), y que sea interpuesta de forma tempestiva y/o dentro de un término razonable a la ocurrencia de los hechos motivos de la queja.

2. En el sub-examine, se impetró la protección de los derechos de petición, paz, tranquilidad, intimidad, asociación, igualdad y debido proceso del señor ERNESTO SUAREZ SUAREZ, por cuanto, según se dijo, CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A., omitió dar respuesta al requerimiento elevado el 28 de abril de 2022, y se ha negado a devolver los aportes efectuados por el demandante, en virtud del contrato de promesa de suscrito con la sociedad accionada.

3. Por otro lado, ha de precisarse el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 considera contrario a la Constitución el uso abusivo e indebido de este amparo, que se concreta en la duplicidad del ejercicio entre las mismas partes, por los mismos hechos y con el mismo objeto, por lo cual la Corte Constitucional ha señalado las reglas para acreditar que el accionante se encuentra inmerso en temeridad, tal y como lo establece la Sentencia T-679 de 2009 cuando:

*“...(i) La **identidad de partes**, es decir, que las acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, o de persona jurídica, directamente o a través de apoderado.(ii) La **identidad de causa petendi**, o lo que es lo mismo, que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa.(iii) La **identidad de objeto**, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental. (iv) Por último, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) citados elementos que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación dentro del mismo proceso tutelar, de excluir la existencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción. Esta ha*

sido la posición reiterada y uniforme de esta Corporación, a partir de la interpretación de la parte inicial del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, conforme al cual: “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes...”.

Adicionalmente la mentada corporación ha precisado que la temeridad se puede observar bajo dos dimensiones: “...*(i) cuando el accionante actúa de mala fe; y (ii) cuando el demandante acude al recurso de amparo de manera desmedida, por los mismos hechos, sin esgrimir una justificación razonable que justifique dicho actuar. Ante tal circunstancia, “la Corte concluyó que para rechazar la acción de amparo por temeridad, la decisión se debe fundar en el actuar doloso del peticionario, toda vez que esa es la única restricción legítima al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, el cual se ejerce a través de la acción de tutela...”*”.¹

En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha determinado que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: (i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones; y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista (Sentencia SU-168 de 2017).

Descendiendo al caso en estudio, se observa que aparentemente existe una dualidad de acciones de tutela encaminadas al mismo objetivo, pues se avizora que el Juzgado 61 Penal Municipal con Función de Control de Garantía de Bogotá adelantó acción constitucional promovida por el señor ERNESTO SUAREZ SUAREZ contra CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A., pretendiendo que se dé respuesta al derecho de petición, mediante el cual solicitó la devolución de los aportes efectuados dentro del contrato de promesa de compraventa, y que este pierda validez.

Bajo este panorama, se evidencia que solo existe identidad de las partes, pero difiere del objeto del trámite constitucional, por cuanto las pretensiones aquí formuladas se enfilan en obtener respuesta al derecho de petición de fecha 28 de abril de 2022 y la devolución de los aportes efectuados. De igual forma, tampoco se puede predicar que los fundamentos fácticos en ambos escritos de tutela sean iguales, ya que pese a concurrir algunos elementos fácticos, como lo es la celebración del contrato de promesa de compraventa, la gestión del subsidio de vivienda, y el incumplimiento contractual aducido; se ha introduciendo como un hecho nuevo que el accionante presentó un nuevo derecho de petición solicitando la devolución de los aportes efectuados (28 de abril de 2022), y que las afirmaciones dadas ante el Juzgado referido, no concuerdan con la realidad. En tal sentido la jurisprudencia constitucional ha precisado, que el surgimiento de un hecho no expuesto en otra acción de tutela impide la configuración de la temeridad y el rechazo de la demanda de plano.²

¹ Sentencia T-162/18

² Sentencia SU 168 de 2017 “...10. Por otra parte, en la sentencia T-1034 de 2005 esta Corporación precisó que existen dos supuestos que permiten que una persona interponga nuevamente la acción de tutela, sin que con ello se configure una actuación temeraria ni proceda el rechazo. Particularmente, se descarta que una tutela es temeraria cuando: (i) **surgen circunstancias fácticas o jurídicas adicionales**, o (ii) no existió un pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción constitucional sobre la pretensión incoada”.

4. Superado lo anterior, y para desatar tal cuestionamiento, considera el Despacho necesario adelantar el estudio del alcance del núcleo esencial del derecho de petición, como una prerrogativa fundamental expresamente consagrada en el artículo 23 de la Carta Política de Colombia. Cabe advertir, que dicho precepto normativo, surge como un mecanismo para obtener una respuesta por parte de una autoridad pública o privada, cuya decisión debe ser de fondo, clara y precisa. Los pronunciamientos tardíos y ambiguos no constituyen una contestación efectiva, ya que lesionan el núcleo esencial de dicho derecho, puesto que no se obtiene una solución a lo peticionado.³

La Jurisprudencia Constitucional ha identificado, que el núcleo esencial del derecho de petición incluye: a) la posibilidad cierta y efectiva de elevar en términos respetuosos solicitudes ante las autoridades públicas y los particulares; b) el destinatario tiene la obligación de tramitar y resolver las peticiones incoadas dentro de los términos señalados por la Ley; c) la resolución debe ser clara, precisa y consecuente con las peticiones elevadas, no es admisible las respuestas evasivas; d) el contenido de la respuesta puede ser favorable o desfavorable a lo pedido; y e) se debe notificar la contestación dada, en aras de garantizar el derecho fundamental al debido proceso.⁴

Ahora bien, frente a los términos para resolver los derechos de petición, el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015 prevé que las peticiones de orden general deberán resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Exceptuando las peticiones de documentos y de información que deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Términos que fueron modificados dentro del marco de la emergencia económica, social y ecológica desatada por la pandemia del coronavirus del Covid – 19. El artículo 5 del Decreto 491 de 2020, señala que todas las peticiones que se presente durante tiempo que dure la emergencia deberán resolverse dentro de los (30) días siguientes a su recepción. Las que sólo se traten de peticiones de documentos y de información se resolverán dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción. Empero, dichos preceptos fueron derogados con la promulgación de la Ley 2207 de 2022, frente al artículo 5 sobre la ampliación de términos para atender las peticiones, y el artículo 6 sobre la suspensión de términos de las actuaciones administrativas o jurisdiccionales en sede administrativa

De igual forma, la Corte Constitucional en varios pronunciamientos ha precisado que los elementos estructurales del derecho de petición, se limitan a establecer que: (i) toda persona natural y/o jurídica podrá presentar peticiones respetuosas de interés general o particular, (ii) la solicitud podrá realizarse de forma verbal o escrita, y (iii) no se requiere invocar una técnica específica para incoarlo.⁵

³ Artículo 23. 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.

⁴ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 11001030600020150000200 (2243), ene. 28/15, C. P. Álvaro Namén Vargas.

⁵ *“...Elementos que conforman el derecho fundamental de petición (...) Esta Corporación se ha pronunciado sobre los elementos estructurales que componen el derecho de petición. Particularmente, en la sentencia C-818 de 2011, reiterada por la C-951 de 2014, se refirió a los siguientes elementos: (...) Toda persona tiene derecho a presentar peticiones a las autoridades por motivos de interés general (...) Tanto las personas naturales como las jurídicas son titulares del derecho fundamental de petición (...) La petición puede ser verbal o escrita (...) La Corte ha señalado que el artículo 23 de la Norma Superior no hace ninguna diferenciación entre las peticiones presentadas de forma verbal y las escritas, en esa medida los dos tipos de solicitudes se encuentran amparadas por el derecho fundamental de petición (...) Las peticiones deben ser formuladas de manera respetuosa (...) Este Tribunal ha establecido que las solicitudes solo tienen el amparo constitucional cuando son presentadas en términos respetuosos. Particularmente la sentencia T-353 de 2000, resaltó el deber de respeto a la autoridad ante la cual se presenta la petición, pues de lo contrario la obligación de responder no nace a la vida jurídica. En este sentido, de forma excepcional es posible rechazar una solicitud que se considere irrespetuosa, sin embargo, esta interpretación es restrictiva, en consideración a que no toda petición puede tacharse de esa manera para sustraerse de la obligación de dar una respuesta de fondo (...) La informalidad de la petición (...) La Corte ha insistido en diferentes oportunidades que el derecho de petición se ejerce a pesar de que las personas no lo digan de forma expresa. En este sentido, si una autoridad exige que se diga específicamente que se presenta una solicitud de petición en ejercicio de este derecho, impone*

La doctrina Constitucional, en punto a la configuración de los elementos facticos que debe demostrarse al incoarse la vulneración al derecho de petición, señaló entre otros en fallo T - 489 de 2011:

“...La carga de la prueba en uno y otro momento del análisis corresponde a las partes enfrentadas: debe el solicitante aportar prueba en el sentido de que elevó la petición y de la fecha en la cual lo hizo, y la autoridad, por su parte, debe probar que respondió oportunamente. La prueba de la petición y de su fecha traslada a la entidad demandada la carga procesal de demostrar, para defenderse, que, al contrario de lo afirmado por el actor, la petición sí fue contestada, resolviendo de fondo y oportunamente. Pero si ante el juez no ha sido probada la presentación de la solicitud, mal puede ser condenada la autoridad destinataria de la misma, pues procesalmente no existe el presupuesto del cual se deduzca que, en tal evento, estaba en la obligación constitucional de responder.

En este orden, no basta por tanto que el accionante afirme que su derecho de petición se vulneró por no obtener respuesta. Es necesario respaldar dicha afirmación con elementos que permitan comprobar lo dicho, de modo que quien dice haber presentado una solicitud y no haber obtenido respuesta deberá presentar copia de la misma recibida por la autoridad o particular demandado o suministrar alguna información sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar que acompañaron la petición, a fin de que el juez pueda ordenar la verificación...”.

Frente a la interposición de derechos de petición entre particulares, la Corporación en cita a indicado que procederá su protección cuando: i) el particular preste un servicio público y/o ejerce funciones públicas, ii) exista una relación que implique subordinación o indefensión, iii) la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo, iv) se invoque con ánimo de proteger otro derecho fundamental, y v) este previsto en la Ley.⁶

A su turno artículo 32 de la Ley 1755 de 2015, prevé que se podrá incoar derecho de petición ante *“organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes”*, quienes están en la obligación de responder los pedimentos presentados, y brindar la información requerida, siempre que no esté prohibido expresamente por la Constitución Política y la Ley.⁷

En el caso concreto, el accionante ERNESTO SUAREZ SUAREZ presentó el 28 de abril de 2022 derecho de petición direccionado a CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A., donde solicita *“...reembolsar el dinero en razón a que oficiosamente se interpretó un detrato (sic), peor aún, que en su tabla de cotización apuntan intereses que el estado colombiano aconsejaba al*

al ciudadano una carga que no se encuentra prevista en la ley ni en la Constitución Política...”. Sentencia 238 de 2018.

⁶ “...4.2. El tema del derecho de petición ante particulares seguiría desarrollándose. Más recientemente y a modo de balance, la Sentencia T-268 de 2013 reiteró la procedencia del derecho de petición ante particulares en seis eventos:

- 1) Cuando los particulares son prestadores de un servicio público.
- 2) En los casos en que los particulares ejercen funciones públicas.
- 3) Cuando los particulares desarrollan actividades que comprometen el interés general.
- 4) En aquellos casos en los que la protección de otro derecho fundamental haga imperativa la respuesta.
- 5) Cuando haya estado de indefensión o situación de subordinación frente al particular al que se le eleva la petición.
- 6) Cuando el legislador autoriza la procedencia de la petición...” (Sentencia T-487/17)

⁷ Sentencia T-487/17

comercio en general que los intereses de: abril, mayo, junio, julio del año 2020 no fuesen tenidos en cuenta tampoco es posible que se palique (sic) el art. 90 del C.G.P., como tampoco se puede desvirtuar frente a una retención de dinero que de cierta manera a través del vendedor se tomó irregularidades esos dineros...”

Al momento de contestarse la acción de tutela, la CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A. indicó que dio respuesta el requerimiento del actor, bajo los siguientes términos:

“...En atención a su derecho de petición radicado en días anteriores, en donde manifiesta inconformidad por la respuesta a la tutela interpuesta ante el JUZGADO 61 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ y devolución de los recursos aportados para la compra del inmueble en nuestro proyecto Alameda del otoño torre 2 apartamento 1401. Nos permitimos indicarle que esta misma petición ya se había atendido con radicado No 94876, 107848 y 114223; para lo cual ratificamos la respuesta dada en ese momento:

“Le indicamos que no es posible acceder a su pretensión teniendo en cuenta el incumplimiento en lo estipulado en la promesa de compraventa de vivienda de interés social (VIS), la cual se firmó de manera libre y voluntaria por el comprador el día 17 septiembre de 2019”.

Así mismo, es de tener en cuenta que el contrato de promesa de compraventa celebrado entre las partes, no puede ser desconocido, puesto que en la negociación se le fue explicado de manera clara, oportuna, comprensible, precisa e idónea, así mismo se le permite a los compradores leer y estudiar el contrato, por lo anteriormente expuesto, el contrato aplica para ambas partes quienes adquieren derechos y obligaciones, por lo que cualquier incumplimiento de cualquiera de las partes de la totalidad o de alguna de las obligaciones, da derecho a aquella que hubiere cumplido, la exigibilidad de la obligación, como se puede observar en la siguiente imagen:

Por tanto, tenemos que la Constructora ha actuado conforme a lo pactado en el contrato y es en virtud de este, que ha dado aplicación a la cláusula décimo tercera: cláusula penal por incumplimiento en mora de 5 meses por no pagar oportunamente los valores pactados mensualmente en su cuota inicial.

Reiteramos que, en nuestra base de datos no registra ningún proceso del señor Ernesto Suarez Suarez en la Superintendencia de Industria y Comercio, y en caso de ser así se procederá con lo que se requiera.

Finalmente, notificamos la improcedencia de la acción de tutela presentada ante el JUZGADO 61 PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ...”. (folio 35 del expediente digital).

Respuesta que fue remitida el 27 de mayo de 2022 a los canales digitales alasdelibertad.ong@hotmail.com y joelgasinstalacionesyservicios.a.s@hotmail.com, los cuales coincide con el referido en el escrito de petición del 28 de abril de 2022, visible a folio 3 del expediente digital. Luego se advierte que el derecho de petición incoado por el accionante ERNESTO SUAREZ SUAREZ no ha sido trasgredido por la

CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A., ya que en últimas la encarda le informó al señor Suarez que no se efectuaría la devolución de las cuotas pagadas y explicó las razones de su negativa. Por tanto, se entiende que la reclamación interpuesta fue debidamente atendida por la acusada, en la medida que se brindó una respuesta congruente a lo solicitado.

Recuérdese que cuando se habla de pronta resolución, se quiere decir que el destinatario, ante el cual se haya elevado la petición está obligado a resolverla, y el sentido de la decisión dependerá de las circunstancias de cada caso, luego en esa medida, podrá ser negativa o positiva.⁸

5. Frente a la pretensión direccionada a que se devuelvan los aportes aducidos, se colige que la acción de tutela no se constituye como una instancia adicional para discutir actuaciones que le competen a la jurisdicción ordinaria, ya que debe responder a los requisitos de la subsidiaridad, en tanto el afectado no disponga de otros recursos o medios de defensa judicial; e inmediato, ya que debe procurarse un trámite preferente y sumario, ante la urgencia de la vulneración o perjuicio irremediable.

Siendo ello así, las consideraciones que sirven de fundamento factico no son suficientes para que en sede de tutela se requiera a la accionada con ánimo de que se sirva efectuar la devolución del precio pactado, ya que no se procuró material probatorio que dé certeza sobre la caución de un perjuicio irremediable, que habilite de forma excepcional y transitoriamente el amparo constitucional. Ni tampoco se advierte que el quejoso sea una persona de especial protección constitucional, por ser un adulto mayor, o menor de edad, o que presente una discapacidad física o cognoscitiva, o que se encuentra en una condición precaria que le impida acceder al juez competente.

Sumado a lo anterior, se itera que es ante la jurisdicción ordinaria donde se deba debatir aspectos netamente contractuales, y que tratan sobre el incumplimiento de las obligaciones pactadas por las partes en contienda, en la medida que deben ser esclarecidas ante el juez civil puesto que pertenece a su ámbito de competencia. En tales condiciones, está vedado para el Despacho conceder las pretensiones incoadas, por carencia de acervo probatorio que sugiera que la actuación judicial ordinaria sea tardía, y carezca de idoneidad frente a los reclamos del actor.

En consecuencia, sin consideraciones adicionales habrá de denegarse la protección invocada por el patenté, ya que no se vislumbra quebrantamiento alguno por parte de las encartadas frente a las prerrogativas atinentes al derecho de petición, paz, tranquilidad, intimidad, asociación, igualdad y debido proceso, deprecados por el actor, puesto que en los hechos del escrito de tutela no se advirtió circunstancias concretas que permitan enviciar su transgresión.

En conclusión, se despachará adversamente el resguardo invocado.

DECISIÓN

⁸ Sentencia No. T-392/94

En virtud de las motivaciones que preceden, **el JUZGADO CINCUENTA Y SIETE CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el amparo invocado por **el señor ERNESTO SUAREZ SUAREZ** contra **CONSTRUCTORA LAS GALIAS S.A.**, conforme lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta determinación a las partes y las entidades vinculadas por el medio más expedito.

TERCERO: REMITIR el presente fallo a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en el evento que no fuera impugnada.

NOTIFÍQUESE,



MARLENNE ARANDA CASTILLO
JUEZ