El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto : Sentencia de tutela en segunda instancia

Accionante : Fabio Marín Herrera

Accionado : Mayor Ejecutivo del Batallón San Mateo de Pereira

Terceros : Secretario Infraestructura Alcaldía Pereira y otros

Radicaciones : 66001-31-03-003-2020-00072-01

Temas : Ausencia fáctica - Derecho de petición

Despacho de origen : Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira

Magistrado Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA

Acta número : 246 del 30-07-2020

**TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA / INEXISTENCIA FÁCTICA / SE PROMOVIÓ LA ACCIÓN DE TUTELA ANTES DE VENDER EL TÉRMINO PARA CONTESTAR.**

Está legitimada por activa la parte actora porque elevó la petición… En el extremo pasivo el Ejecutivo y Segundo Comandante del Batallón de Artillería No. 8 de Pereira por ser destinatario y receptor del pedimento…

Sin necesidad de verificar el cumplimiento de los demás presupuestos de procedencia (Inmediatez y subsidiariedad), advierte esta Magistratura que la decisión atacada será confirmada en cuanto a la desestimación de las pretensiones, atendida la manifiesta ausencia de la omisión supuestamente vulneradora o amenazante del derecho invocado.

Lo expuesto, porque el interesado promovió el amparo (05-06-2020)… sin siquiera esperar que feneciera el plazo de los treinta (30) días para responder (Art. 5º, Decreto 491 de 2020), contados desde la radicación de la solicitud (04-05-2020)…, es decir, antes del 17-06-2020.

Así las cosas, refulge obvio que es falsa la narración fáctica, pues endilga el agravio con ocasión de una omisión inexistente.



**REPUBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA**

**DEPARTAMENTO DEL RISARALDA**

*Pereira, R., treinta (30) de julio de dos mil veinte (2020).*

1. **El asunto por decidir**

La impugnación suscitada en el trámite constitucional ya referido, una vez se ha cumplido la actuación de primera instancia.

1. **La síntesis fáctica**

Expresó el accionante que el 04-05-2020 elevó derecho de petición a la autoridad accionada, sin que a la fecha de presentación del amparo haya respondido (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 02).

1. **El derecho invocado y la petición de protección**

Invocó el derecho de petición y pidió ordenar a la encausada que responda la solicitud (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 02).

1. **La sinopsis de la crónica procesal**

La funcionaria con providencia del 08-06-2020 admitió la tutela, vinculó a quienes consideró pertinente y dispuso notificar a las partes (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 03).; el 23-06-2020 profirió la sentencia (cuaderno No. 1, documento pdf No. 07); y, el 01-07-2020 concedió la impugnación formulada por el accionante (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 12).

El fallo desestimó el amparo porque el término para responder no había precluído (Decreto 491 de 2020) (cuaderno No. 1, documento pdf No. 07). El accionante alegó que la accionada inaplicó lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1755 porque en momento alguno lo requirió para que aclarara la petición (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 10).

1. **La fundamentación jurídica para resolver**
   1. *La competencia funcional*: Esta Sala especializada está facultada en forma legal para desatar la controversia puesta a su consideración, por ser la superiora jerárquica del Despacho cognoscente (Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991).
   2. *El problema jurídico a resolver:* ¿Se debe confirmar, modificar o revocar la sentencia del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, según la impugnación interpuesta?
   3. *Los presupuestos generales de procedencia*
      1. *La legitimación en la causa*. Está legitimada por activa la parte actora porque elevó la petición (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 02, folio 6). En el extremo pasivo el Ejecutivo y Segundo Comandante del Batallón de Artillería No. 8 de Pereira por ser destinatario y receptor del pedimento (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 06, folio 1).

En lo que atañe a la Secretaría de Infraestructura y la Dirección Operativa de Obras de Infraestructura y Equipamiento de Pereira, es evidente que son terceras con interés en las resultas de la tutela, pero no hay pretensiones constitucionales que deban atender. Disiente la Colegiatura de su vinculación como *litisconsortes por pasiva*, en la medida en que el interesado no les formuló la petición objeto del amparo, ni el encausado se la direccionó. Se modificará la decisión para declarar la improcedencia en su contra, por carecer de legitimación por pasiva.

1. **El caso concreto materia de análisis**

Sin necesidad de verificar el cumplimiento de los demás presupuestos de procedencia (Inmediatez y subsidiariedad), advierte esta Magistratura que la decisión atacada será confirmada en cuanto a la desestimación de las pretensiones, atendida la manifiesta ausencia de la omisión supuestamente vulneradora o amenazante del derecho invocado.

Lo expuesto, porque el interesado promovió el amparo (05-06-2020) (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 01) sin siquiera esperar que feneciera el plazo de los treinta (30) días para responder (Art. 5º, Decreto 491 de 2020), contados desde la radicación de la solicitud (04-05-2020) (Cuaderno No. 1, documento pdf No. 2, folio 6), es decir, antes del 17-06-2020.

Así las cosas, refulge obvio que es falsa la narración fáctica, pues endilga el agravio con ocasión de una omisión inexistente. Claramente ejercitó esta vía constitucional de forma anticipada puesto que *no había trascurrido el plazo legal*.

De otro lado, discrepa la Colegiatura del argumento de la impugnación, en el sentido de que la trasgresión deviene de la falta de requerimiento para que aclarara el reclamo (Art.17 Ley 1755), habida cuenta de que es exclusivo de la autoridad estimar si es indispensable para responder. No es imperativo que lo haga.

En mérito de los razonamientos jurídicos hechos, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala decisión Civil - Familia, administrando Justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**F A L L A**

1. CONFIRMAR la sentencia del Juzgado Tercero Civil del Circuito.
2. ADICIONAR un numeral para DECLARAR improcedente la acción contra la Secretaría de Infraestructura y la Dirección Operativa de Obras de Infraestructura y Equipamiento de la Alcaldía local.
3. ENVIAR este expediente, a la CC para su eventual revisión.

N o t i f í q u e s e

DUBERNEY GRISALES HERRERA

M A G I S T R A D O

EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.

M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O