



Consejo Superior de la Judicatura
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Juzgado Décimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías

SIGCMA

Barranquilla, Veintiuno (21) de Diciembre de dos mil veinte (2020).

Asunto: **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA.**

Radicado: No. 2020 - 00094-00.

Accionante: PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ

Accionado: BANCO DAVIVIENDA.

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a decidir dentro del presente procedimiento de tutela que invocara señor PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ identificado con C.C No 1.127.062.721, contra la entidad BANCO DAVIVIENDA, a fin de que se le protejan los derechos que considera vulnerados, consagrados en nuestra Constitución Política, como es el derecho de petición.

H E C H O S:

El accionante mediante escrito manifiesta:

Que en fecha de 12 de noviembre de 2020, impetró derecho de petición a la entidad accionada BANCO DAVIVIENDA VEHICULOS A TRAVES DE EL MENSAJERIA DE ENVIO SERVIENTREGA guía 9125059923 de la ciudad de Cúcuta, a nombre propio con la finalidad que esta entidad le enviara copias del contrato, copia de la autorización previa para el reporte en las centrales de riesgo y copia del aviso o notificación posterior con 20 días de antelación al reporte negativo en las centrales de riesgo según lo estipulado en la Ley 1581 de 2012.

Que en consecuencia de lo anterior la entidad accionada BANCO DAVIVIENDA VEHICULOS, no dio respuesta, al derecho de petición vulnerando sus derechos, al no hacerle entrega de los soportes solicitados.

El accionante aporta como pruebas al expediente, las siguientes:

- derecho de petición impetrado por el accionante
- cedula del accionante
- guía de envío servientrega

CONTESTACIÓN

Al correrle traslado a la entidad accionada **BANCO DAVIVIENDA**, mediante escrito allegado a través del correo electrónico institucional j10pmgba@cendoj.ramajudicial.gov.co , el día 17 de diciembre de 2020, rinde sus descargos manifestando que:

Que el accionante presentó derecho de petición al banco y no se había respondido su solicitud, porque nuestra entidad se encontraba verificando la información, por lo que mediante comunicación de fecha 16 de diciembre, se respondió su solicitud, aportando los documentos requeridos, configurándose el hecho superado.

Que por lo expuesto se debe indicar que, no existe violación al derecho de petición del actor, ya que DAVIVIENDA S.A., mediante comunicación de fecha 16 de diciembre de 2020, emitió respuesta de fondo a la reclamación presentada por el tutelante.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Competencia

Este despacho es competente para conocer de la presente acción, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991.

Problema Jurídico.

Para el caso expuesto, debe el Despacho analizar en esta oportunidad, si al señor PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ, quien actúa en nombre propio presentó acción de tutela contra la entidad BANCO DAVIVIENDA, se le ha vulnerado el derecho de petición radicado el día Doce (12) de Noviembre de dos mil veinte (2020), a través de correo certificado.

Para resolver este problema la Judicatura hará una presentación de las normas legales y de las reglas jurisprudenciales que rigen el derecho fundamental de petición en Colombia.

i. El derecho de petición

El derecho de petición fue establecido en el artículo 23 de la Constitución, donde se prevé que *"toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución"*.

Durante los primeros años de vigencia de la Constitución de 1991, la norma legal de referencia para el derecho de petición fue el Decreto 01 de 1984 *Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo*, que regulaba su ejercicio entre los artículos 5, 6, 7, 8, 31, 32, 33 y 39, principalmente. En dicho escenario la Corte Constitucional identificó los contenidos mínimos de ese derecho fundamental, señalando además el sistema de reglas que rigen su cumplimiento y aplicación, precisando que su **contenido esencial** comprende los siguientes elementos:

"a) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se

nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; b) la respuesta oportuna, es decir, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico; c) la respuesta de fondo o contestación material, lo que supone que la autoridad entre en la materia propia de la solicitud, sobre la base de su competencia, refiriéndose de manera completa a todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta), excluyendo fórmulas evasivas o elusivas; y d) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo.”¹²

Conforme lo dispone la jurisprudencia de la Corte Constitucional y lo ha venido reiterando, el ejercicio del derecho de petición en Colombia está regido por las siguientes reglas y elementos de aplicación³:

- 1) *El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.*
- 2) *Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.*
- 3) *La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser oportuna, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe resolver de fondo el asunto solicitado. Además de ello, debe ser clara, precisa y congruente con lo solicitado; y (iii) debe ser puesta en conocimiento del peticionario.*
- 4) *La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.*
- 5) *El derecho de petición fue inicialmente dispuesto para las actuaciones ante las autoridades públicas, pero la Constitución de 1991 lo extendió a las organizaciones privadas y en general, a los particulares.*
- 6) *Durante la vigencia del Decreto 01 de 1984 el término para resolver las peticiones formuladas fue el señalado por el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, que señalaba un término de quince (15) días para resolver, y en los casos en que no pudiese darse la respuesta en ese lapso, entonces la autoridad pública debía explicar los motivos de la imposibilidad, señalando además el término en el que sería dada la contestación.*
- 7) *La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.*

¹Sentencia C-T-251 de 2008 M.P. Humberto Sierra Porto, citando la Sentencia C-510 de 1994 M.P. Jorge Arango Mejía.

³Como referencia pueden ser citadas las sentencias T-296 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-150 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero; SU-166 de 1999 M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-1009 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1160 A de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-1089 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-975 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-455 de 2014 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, entre otras.

- 8) *La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder*⁴.
9) *La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado*⁵.

Posteriormente sería expedida la Ley 1437 de 2011 "*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*", que destinó el Título II de la Primera Parte, artículos 13 a 33, al *Derecho de Petición*, dividiendo la materia en tres capítulos referidos a las reglas generales del derecho de petición ante autoridades, las reglas especiales del derecho de petición ante autoridades y el derecho de petición ante organizaciones e instituciones privadas, respectivamente. Este título sería declarado inexecutable por la Sentencia C-818 de 20116 por violación de la reserva de ley estatutaria, otorgándole al Congreso un plazo de dos años para la expedición de la respectiva ley.

Finalmente fue expedida la Ley 1755 de 2015 "*Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*", una norma de carácter estatutario, conformada por 33 artículos, sectorizados en tres capítulos, que establecen la regulación integral de ese derecho fundamental, cuyo proyecto fue objeto de control previo de constitucionalidad por medio de la Sentencia C-951 de 2014.

Análisis del caso concreto

El señor PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ, quien actúa en nombre propio, interpuso acción de tutela por considerar vulnerado su derecho fundamental de petición, debido a que la entidad BANCO DAVIVIENDA, no ha dado respuesta de fondo la petición impetrada el día 12 de Noviembre de 2020, incoada a través de correo certificado servientrega según consta en guía de envío.

Al correrle traslado a la entidad accionada **BANCO DAVIVIENDA**, mediante escrito allegado a través del correo electrónico institucional j10pmgba@cendoj.ramajudicial.gov.co , el día 17 de diciembre de 2020, rinde sus descargos manifestando que el accionante presentó derecho de petición al banco y no se había respondido su solicitud, porque nuestra entidad se encontraba verificando la información, por lo que mediante comunicación de fecha 16 de diciembre, se respondió su solicitud, aportando los documentos requeridos, configurándose el hecho superado. Que por lo expuesto se debe indicar que, no existe violación al derecho de petición del actor, ya que DAVIVIENDA S.A., mediante comunicación de fecha 16 de diciembre de 2020, emitió

⁴Sentencia 219 de 2001, M.P. Fabio Morón Díaz; Sentencia T-1006 de 2001.

⁵Sentencia 249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, Sentencia T-1006 de 2001.

⁶ Sentencia C-818 de 2011 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

respuesta de fondo a la reclamación presentada por el tutelante.

Procedencia de la acción de tutela en el caso *sub judice*

Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Así mismo, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 contempla la posibilidad de agenciar derechos ajenos cuando "*el titular de los mismos no está en condiciones de promover su propia defensa*". En la misma norma, se establece que la legitimación por activa para presentar la tutela se acredita: (i) **en ejercicio directo de la acción**; (ii) por medio de representantes (caso de los menores de edad, los incapaces los interdictos y las personas jurídicas); (iii) a través de apoderado judicial; y (iv) utilizando la figura jurídica de la agencia oficiosa.

En esta oportunidad, la acción de tutela fue interpuesta por el señor PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ quien considera su derecho fundamental de petición vulnerado, y presenta la tutela a nombre propio. Así, en el caso bajo estudio, se encuentra acreditado el requisito de legitimación por causa activa.

Legitimación pasiva

Siguiendo lo establecido por la ley y la jurisprudencia constitucional, la legitimación pasiva en la acción de tutela se refiere a la aptitud legal de la entidad contra quien se dirige la acción, a efectos de que sea llamada a responder por la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales⁷. En principio, la acción de tutela fue dispuesta y diseñada para los casos de violación o amenaza de los derechos fundamentales de las personas por parte de agentes estatales o de servidores públicos. Dentro de esta comprensión el inciso primero del artículo 86 señala que procede la acción de tutela cuando los derechos fundamentales "*resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública*". Por ende, el amparo procede en contra de autoridades públicas⁸.

⁷Decreto 2591 de 1991. **ARTICULO 13. PERSONAS CONTRA QUIEN SE DIRIGE LA ACCION E INTERVINIENTES.** La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior. Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud".

⁸Sentencia T-205A/18. Magistrado Sustanciador: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO.

Así las cosas, la entidad BANCO DAVIVIENDA está legitimada como parte pasiva en el proceso de tutela bajo estudio, en la medida en que se le atribuye la vulneración del derecho fundamental de Petición.

Inmediatez

Este requisito de procedibilidad impone la carga al demandante de presentar la acción de tutela en un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de sus derechos fundamentales⁹.

En el caso concreto, se observa que el día 12 de noviembre de 2020 el demandante elevó la petición en cuestión por empresa de correo certificado ante la entidad accionada BANCO DAVIVIENDA y el día 11 de diciembre del 2020 presenta la acción de tutela. Es decir, transcurrió aproximadamente 1 mes entre un evento y otro, término que resulta prudente y razonable para reclamar la protección del derecho vulnerado.

Subsidiariedad

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en que sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De igual forma, se ha aceptado la procedencia definitiva del amparo de tutela en aquellas situaciones en las que, existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos o eficaces para evitar la vulneración del derecho constitucional fundamental¹⁰.

En el caso concreto de la protección del derecho de petición, la Corte ha estimado que el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración de este derecho fundamental no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizar el mismo. Por esta razón, quien encuentre que la debida resolución a su derecho de petición no ocurrió, esto es, que se quebrantó su garantía fundamental, puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional.

En la Sentencia C- 951 de 2014, mediante la cual la Sala Plena de la Corte estudió la constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria No. 65 del 2012 Senado, - 227 de 2013 Cámara *"Por medio del cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye el título del Código de Procedimiento*

⁹Corte Constitucional. Sentencia T-682 de 2017.

¹⁰Ibidem.

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", señaló que el derecho de petición se aplica a todo el procedimiento administrativo, trámite que incluye los recursos ordinarios y extraordinarios, de manera que su no resolución oportuna o adecuada también es susceptible de corregirse a través de la acción de tutela. De esta manera, la acción de tutela es el único mecanismo idóneo y eficaz para garantizar la protección del derecho fundamental de petición, del cual hacen parte los recursos administrativos ante las autoridades.

Por lo expuesto y teniendo en cuenta que el asunto que ocupa la Judicatura adquiere una relevancia iusfundamental que activa la competencia del juez de tutela, en tanto lo que se estudia es la posible vulneración del derecho fundamental de petición del señor PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ, lo que se considera que en este caso se acredita el requisito de subsidiariedad y, en consecuencia, pasará a examinar a fondo el asunto.

Análisis de la vulneración del derecho de petición del demandante. Resolución del caso bajo estudio.

Establecida la concurrencia de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela para establecer la vulneración del derecho de petición del accionante, pasa el Despacho a determinar si la actuación adelantada por la entidad BANCO DAVIVIENDA, respecto a la solicitud elevada por el señor PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ transgredió el derecho previsto en el art. 23 de la Carta Política.

En el caso particular, la accionante presentó el 12 de noviembre de 2020 a través de correo físico certificado SERVIENTREGA, petición ante la entidad demandada con el propósito de "le suministraran copias del contrato, copia de la autorización previa para el reporte en las centrales de riesgo y copia del aviso o notificación posterior con 20 días de antelación al reporte negativo en las centrales de riesgo según lo estipulado en la Ley 1581 de 2012"

El artículo 23 de la Constitución consagra el derecho que tienen todos los ciudadanos de elevar peticiones a las autoridades por motivos de interés particular o general y a obtener pronta resolución. A nivel internacional Consagrado en el artículo 24 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre (vinculantes principios del ius cogens). La Corte Constitucional ha reconocido que el núcleo esencial del derecho de petición se encuentra satisfecho una vez se suministra una respuesta oportuna, de fondo y congruente a la solicitud elevada y ésta sea debidamente comunicada.¹¹ Por su parte, la Ley 1755 de 2015, determina que toda actuación iniciada por cualquier persona ante las autoridades supone el ejercicio del derecho de

¹¹ Sentencia T-077/18. Magistrado Sustanciador: ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO.

petición, sin que sea necesario invocarlo. Por medio de éste se podrá solicitar el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad, la definición de una situación jurídica y el requerimiento de información, entre otras (art. 13).

Además, señala que el término para resolver las diferentes modalidades de petición es de 15 días siguientes a su recepción, a menos que se trate de una solicitud de documentos e información -término de 10 días siguientes a la recepción- o de consulta a autoridades sobre materias a su cargo -30 días-.

De no ser posible la respuesta en los términos fijados, la autoridad deberá informar al interesado antes del vencimiento del término, señalando los motivos de la demora y dando un plazo razonable para su respuesta (art. 14).

La Corte Constitucional se ha referido en distintas oportunidades a la importancia de esta garantía fundamental y ha fijado una serie de reglas y de parámetros relacionados con el alcance, núcleo esencial y contenido de este derecho. Al respecto ha precisado lo siguiente:

"a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición."

Así entonces, se resume, según la reiterada jurisprudencia de la Corte, que la vulneración del derecho de petición se presenta por la negativa de una autoridad a emitir respuesta de fondo, clara, oportuna y en un tiempo razonable, y/o por no comunicar la respectiva decisión al peticionario.

Sea lo primero advertir que en virtud de lo establecido en el DECRETO 491 del 28 de marzo de 2020¹², que modificó transitoriamente el artículo 14 de la ley 1755 de 2015, estableciendo una ampliación de términos para atender las

¹² DECRETO 491 DE 2020. Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica,

peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, más específicamente indicó que: "Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción."

Esbozado lo anterior, este despacho judicial concluye que no le asiste razón al accionante cuando alega vulneración del derecho fundamental de petición, bajo un supuesto factico amparado en lo establecido en la Ley 1437 de 2011, que a su vez fue Modificada por la Ley 1755 de 2015, *"por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*.

Se tiene entonces que atendiendo la fecha 12 de noviembre de 2020, en la que el accionante presentó el derecho de petición ante la entidad BANCO DAVIVIENDA, aún estaba vigente la emergencia sanitaria, le era aplicable la norma establecida en el DECRETO 491 del 28 de marzo de 2020 en su Art. 5, y por tanto la entidad accionada contaba con 20 días hábiles para resolver de fondo la solicitud, termino este que se vencía el 14 de diciembre de 2020, se tiene dentro de los elementos que el accionante impetró la presente acción de amparo el 11 de diciembre de 2020, cuando aún no se había configurado la vulneración al derecho fundamental.

Frente a la presunta vulneración del derecho al habeas data del actor, el despacho no entrará a estudiar el mismo, toda vez que no se acreditó el agotamiento de los instrumentos administrativos tales como la solicitud de corrección y rectificación de los datos financieros negativos de los cuales se mostrara inconforme, ante la fuente de información en este caso BANCO DAVIVIENDA, teniendo en cuenta que cuando se presentó la presente acción constitucional, no se había vencido el término legal que tenía la entidad accionada para responder.

Por todo lo anterior, este despacho procederá a NO TUTELAR el amparo del derecho fundamental de PETICION reclamado por el señor PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ contra la entidad accionada BANCO DAVIVIENDA, por no demostrar el actor vulneración de dichos derechos protegidos por nuestra constitución nacional.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO PENAL MUNICIPAL DE BARRANQUILLA CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de Ley,

RESUELVE:

Primero: **NO TUTELAR** el amparo del derecho fundamental de PETICION reclamado por el señor PEDRO ENRIQUE HURTADO ORTIZ

contra la entidad accionada BANCO DAVIVIENDA, por las consideraciones antes anotadas.

Segundo: Por Secretaria General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Tercero: De no ser impugnado el presente fallo se remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
NINFA INÉS RUIZ FRUTO
JUEZ.**

Firmado Por:

**NINFA INES RUIZ FRUTO
JUEZ
JUZGADO 010 MUNICIPAL PENAL CONTROL DE GARANTIAS DE LA
CIUDAD DE BARRANQUILLA-ATLANTICO**

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:

**7a061ba4ace9a548833ddcb7d380a8d9978cf65f4414e8a50e237fc523d4
5ae1**

Documento generado en 21/12/2020 05:04:07 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**