

JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL

Cucunubá, Cundinamarca treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021).

REF: ACCIÓN DE TUTELA.

RAD: 2021- 0050

Accionante: JOSE BENITO MARTÍNEZ PASCAGAZA

ACCIONADO: CONFEDERACION COLOMBIANA DE CIUDADANOS CONTRA LA CORRUPCION

ANTECEDENTES

El Señor José Benito Martínez Pascagaza actuando por conducto de apoderado judicial interpone acción de tutela contra la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción para que se le proteja su derecho fundamental de petición, buennombre y hábeas data. En consecuencia solicita que se ordene a la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción que a través de su página web: corrupcionaldia.com rectifique la información y las aseveraciones manifestadas y publicadas en contra del ingeniero José Benito Martínez Pascagaza, ofrezca disculpas públicas y elimine dicha publicación.

HECHOS:

Señala el accionante que en la actualidad ostenta la calidad de Alcalde del municipio de Cucunubá elegido para el periodo 2020- 2024. Narra que el 18 de abril de 2020 a través de la página web: corrupcionaldia.com fue publicado un texto denominado: “ *En Cucunubá también hubo sobre costos con mercados*” que ha afectado la imagen, buen nombre y prestigio del accionante y cuya información allí expuesta no corresponde a la realidad. Que en la citada publicación se expresó: “ *José Benito Martínez Pacagaza el Alcalde de Cucunubá Cundinamarca, comenzó a defraudar a sus electores, quienes conformando la coalición Salvemos a Nuestro Cucunubá, lo llevaron a ganar las elecciones pasadas. Ellos mismos están denunciando que el alcalde Martínez Pascagaza de haber abusado de su confianza, pues en las primeras de cambio con la crisis provocada por la pandemia del covid 19 traicionó su misión de: “ Salvemos a Nuestro Cucunubá” Un nuevo despilfarro de recursos públicos amparado en la urgencia manifiesta declarada por el gobierno nacional por la pandemia del COVID 19, fue denunciado por la comunidad de Cucunubá. Según veedurías de control de esa población el Alcalde Martínez Pascagaza contrató con Myiriam Barriga Castillo la entrega de 250 mercados para familias vulnerables por un valor de \$ 27.050.000 pesos ..*” Señala que el 7 de julio de 2020 la doctora Nidia Beatriz Pérez Alvarez en calidad de directora operativa de control municipal de la Contraloría de Cundinamarca previa investigación administrativa rigurosa y efectuada con visitas de campo y reportes documentales respecto al contrato de suministro N 110- 03- 02- 001- 2020- CD- UM (que fue objeto

de apreciaciones falsas por la accionada) concluyó mediante escrito código PA01- PR01-F06 concluyó que no existe sobrecosto en la ejecución del contrato objeto de la denuncia. Situación contraria a lo denunciado por la accionada en la página web. Que el ingeniero José Benito Martínez Pascagaza el 5 de octubre de 2020 se enteró de la existencia de la página web: corrupcionaldia.com motivo por el cual mediante correo electrónico de la misma fecha solicitó que se eliminara la publicación falsa e injuriosa que se encontraba circulando en su contra adjuntando la decisión proferida por la Contraloría de Cundinamarca. Que del mencionado correo electrónico nunca obtuvo respuesta. Por lo que el 26 de noviembre de 2020 nuevamente remitió al correo electrónico derecho de petición radicado N DAC512- 2020 en virtud de lo dispuesto en el artículo 23 de la Carta Política y las leyes 1437 de 2011 y 1755 de 2015. Que a la fecha la accionada no ha dado respuesta a las peticiones enviadas ni ha corregido la información ni ha aclarado las afirmaciones que en contra del ingeniero Benito Pascagaza se han efectuado y que han venido afectando sus derechos fundamentales especialmente el consagrado en el artículo 15 de la Constitución. Por lo que la accionada sigue transgrediendo los derechos fundamentales del señor José Benito Martínez Pascagaza no solo como funcionario público sino como persona, pues con las manifestaciones realizadas desde el 18 de abril de 2020 y que continúa publicada se puso en tela de juicio su prestigio y buen nombre

RESPUESTA DEL ACCIONADO:

La entidad accionada no dio respuesta a la presente acción de tutela.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La presente acción de tutela se admitió por auto de fecha diecinueve (19) de abril de 2021.

Se procede a decidir, previa las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PROBLEMAS JURIDICOS:

En el presente caso corresponde a este despacho determinar la procedencia de la presente acción de tutela para solicitar la corrección de expresiones injuriosas y calumniosas. Y en segundo lugar determinar si existe vulneración del derecho fundamental de petición del señor José Benito Martínez Pascagaza por parte de la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción.

DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA PARA SOLICITAR CORRECCIONES INJURIOSAS Y CALUMNIOSAS:

Pretende el accionante que se ordene a la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción que rectifique la información y las aseveraciones manifestadas y publicadas en contra del ingeniero José Benito Martínez Pascagaza, ofrezca disculpas públicas y elimine la publicación efectuada el 18 de abril de 2020, en la cual se le endilgó

un presunto sobre costo de mercados en un contrato pese a que la Contraloría de Cundinamarca luego de un proceso de investigación concluyó que no existía tal sobre costo.

La Corte Constitucional ha sido reietrativa al considerar que la acción de tutela no es el mecanismo jurídico indicado para resolver conflictos de carácter legal, por cuanto existen medios de defensa judiciales expresamente previstos por el legislador, para hacerlos efectivos, los cuales, en los términos del artículo 86 de la Constitución, hacen que aquella resulte improcedente, ya que la tutela no tiene como fin dar solución a conflictos de ordinaria ocurrencia entre personas y entidades o entre particulares. No toda disputa tiene que ser resuelta en los estrados judiciales, ni puede invocarse la acción de tutela como único mecanismo de solución si la misma naturaleza de la relación de que se trata ofrece posibilidades suficientes para discenir cuál es la solución a la controversia para ponerla en práctica.

La tutela no procede cuando se trata de derechos de carácter legal, pues existe otro medio de defensa judicial, por lo que no es dicha acción constitucional el medio idóneo para obtener el reconocimiento de dichos derechos como lo pretenden los actores.

La Corte Constitucional en sentencia T-157 del 5 de marzo de 2010, con relación a la procedencia de la acción de tutela ante la existencia de otro medio de defensa judicial, manifestó:

(...)

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política la acción de tutela procederá siempre que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

4. Al respecto, esta Corporación ha señalado lo siguiente: “*Se encuentra ya muy decantada la jurisprudencia de la Corte acerca de la naturaleza residual de la acción de tutela y sus condiciones de procedencia cuando existe un mecanismo ordinario de defensa. Así ha destacado en múltiples oportunidades que los medios y recursos judiciales ordinarios son el escenario preferente para invocar la protección de los derechos constitucionales fundamentales que se consideren vulnerados en una situación específica, y a ellos deben acudir, en principio, los afectados, a fin de hacer prevalecer la supremacía de estos derechos y el carácter inalienable que les confiere la Carta. En consecuencia, la acción de tutela adquiere la condición de medio subsidiario, cuyo propósito no es el de desplazar a los otros mecanismos, sino el de fungir como último recurso orientado a suplir los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias presenta el orden jurídico, en materia de protección de derechos fundamentales.*”

Así, la protección de derechos fundamentales es un asunto que el orden jurídico reserva a la acción de tutela en la medida que el mismo no ofrezca al afectado otros medios de defensa judicial, de igual o similar eficacia. Sin embargo, de la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no deviene automáticamente la improcedencia de la acción de tutela.

En aquellos eventos en que se establezca que el ordenamiento jurídico tiene previsto un medio ordinario de defensa judicial, corresponde al juez constitucional resolver dos cuestiones: la primera, consiste en determinar si el medio judicial alterno presenta la idoneidad y eficacia necesarias para la defensa de los derechos fundamentales. Si la respuesta a esa primera cuestión es positiva, debe abordarse la cuestión subsiguiente consistente en determinar si concurren los elementos del perjuicio irremediable, que conforme a la jurisprudencia legitiman el amparo transitorio”.

De otra parte la Corte Constitucional en sentencia SU- 355 unificó su jurisprudencia respecto del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, el cual hace referencia a dos reglas: una denominada regla de exclusión de procedencia y otra, de procedencia transitoria. En cuanto a la regla de procedencia explica la Corte Constitucional que implica declarar la improcedencia de la acción cuando en el ordenamiento jurídico está previsto un medio judicial idóneo y eficaz. Pero de comprobarse que el medio judicial alternativo no es idóneo ni eficaz el juez de tutela adquiere competencia para adoptar decisiones definitivas respecto del asunto sometido a su estudio. Y en cuanto a la regla de procedencia transitoria la Corte señaló que ella opera cuando a pesar de existir mecanismos judiciales la acción de tutela procede transitoriamente para evitar la configuración de un perjuicio irremediable correspondiéndole al que solicita el amparo demostrar por qué la tutela es necesaria para evitar la consumación de ese perjuicio que al ser irremediable debe ser inminente, cierto y grave.

De acuerdo con lo anterior, concluye esta agencia judicial que la presente acción de tutela no procede para solicitar dichas rectificaciones pues las mismas hacen referencia a presuntas irregularidades en el campo de la contratación que penetran en el campo de lo injurioso y calumnioso. Para lo cual la acción de tutela no es procedente como quiera que en nuestra legislación las expresiones injuriosas y calumniosas están tipificadas en el Código Penal y en tal sentido existen mecanismos para controvertir las mismas al interior de un proceso penal con las garantías que éste implica. No se puede pretender por este medio desplazar el medio ordinario instituido por la ley para tal efecto, máxime cuando se cuestiona la legalidad de un contrato respecto del cual de una parte el accionante aduce y allega documento que hace referencia a que no hubo sobrecosto alguno en una contratación respecto de la cual la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción adujo sobre costos e irregularidades en una contratación. Para lo cual se reitera, existe un juez natural instituido para tramitar y decidir sobre hechos relacionados con expresiones injuriosas y calumniosas.

Así las cosas, de acuerdo con lo expuesto, se declarará la improcedencia de la acción de tutela para satisfacer la pretensión tendiente a que se ordene a la Confederación

Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción la rectificación de la publicación efectuada en su página web cccc@corrupcionaldia.com el 18 de abril de 2020.

DEL DERECHO DE PETICIÓN:

La Constitución Política, en su artículo 23, consagra el derecho de petición como derecho fundamental respecto del cual procede la acción de tutela. En tal sentido la Corte Constitucional en sentencia T-377 de 2000 ha expuesto 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, en forma clara, precisa y congruente con lo solicitado 3. Debe ser puesta en conocimiento del peticionario. El incumplimiento de uno de estos requisitos comporta vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) La respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se requiere que se de por escrito.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario diferenciar tres hipótesis: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. En este caso el derecho de petición se supedita a las reglas que rigen las solicitudes elevadas a la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

g) En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que

establece quince (15) días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud.

h) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. El silencio administrativo es la prueba incontrovertible de que se ha violado el derecho de petición.

El derecho de petición también es aplicable en la vía gubernativa, por ser ésta una expresión más del derecho consagrado en el artículo 23 de la Carta. [...]”¹.

Y para que el derecho de petición se encuentre satisfecho la Corte Constitucional en sentencia de fecha T-139 de 2009 expuso:

(...)

“La jurisprudencia constitucional ha precisado que el núcleo esencial del derecho fundamental de petición entraña la resolución pronta y oportuna de lo solicitado, pues carecería de sentido dirigirse a las autoridades si éstas no deciden o, habiendo adoptado la determinación correspondiente, se abstienen de comunicarla al interesado. Ha señalado que la respuesta debe satisfacer tres requisitos: i) oportunidad; ii) resolución de fondo, clara, precisa y congruente con lo pedido; y iii) ser puesta en conocimiento del peticionario:

«(...) el derecho de petición, incluye no sólo la posibilidad de que las personas puedan dirigirse a las autoridades públicas, en interés particular o general, sino también a que se dé una respuesta clara y precisa, del asunto sometido a su consideración, dentro del término legalmente establecido para ello. Por lo tanto, cuando la autoridad omite resolver de fondo el asunto planteado, vulnera el derecho amparado en el artículo 23 Superior, cuyo núcleo esencial comprende una pronta resolución».

4.2. Por otra parte, la figura del hecho superado, ampliamente reiterada por esta Corporación, se refiere a la cesación de vulneración o amenaza del derecho fundamental cuya protección se invoca a través de la acción de tutela. Dice la jurisprudencia constitucional:

“En efecto, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, lo cual explica la

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-377 del 3 de abril de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada acude ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en qué consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío... ”^L.

4.3. Así mismo, dependiendo del momento en el cual se supere la vulneración o amenaza del derecho fundamental cuya protección se invoca, desde el punto de vista procesal, la jurisprudencia constitucional ha dado un trato diferente para cada caso. Si el cese de la afectación se produce antes de interponerse la acción de tutela, o incluso en el trámite de instancia, no puede exigírsele al Juez constitucional un pronunciamiento sobre el fondo del asunto; sin embargo, si opera en curso del trámite de revisión, la Corte podrá revocar los fallos de instancia y conceder el amparo, en caso de que haya lugar a ello. Así se expresó en Sentencia T-722 de 2003:

«Resulta pertinente, desde el punto de vista procesal, establecer una diferencia importante en cuanto a la declaración procedente en el proceso de revisión ante esta Corte cuando el supuesto de hecho que motiva el proceso de tutela se supera o cesa i.) antes de iniciado el proceso ante los jueces de instancia - como sucede en el presente caso- o en el transcurso del mismo y ii.) estando en curso el trámite de revisión ante esta Corporación i.) Así, pues, cuando el fundamento fáctico del amparo se supera antes de iniciado el proceso ante los jueces de tutela de instancia o en el transcurso de este y así lo declaran en las respectivas providencias, la Sala de Revisión no puede exigir de ellos proceder distinto y, en consecuencia, habrá de confirmar el fallo revisado quedando a salvo la posibilidad de que en ejercicio de su competencia y con el propósito de cumplir con los fines primordiales de la jurisprudencia de esta Corte, realice un examen y una declaración adicional relacionada con la materia, tal como se hará en el caso sub-examine. ii.) Por su parte, cuando la sustracción de materia tiene lugar justo cuando la Sala de Revisión se dispone a tomar una decisión; si se advirtiere que en el trámite ante los jueces de instancia ha debido concederse el amparo de los derechos fundamentales invocados y así no se hubiere dispuesto, la decisión de la Sala respectiva de esta Corporación, de conformidad con la jurisprudencia reciente, consistirá en revocar los fallos objeto de examen y conceder la tutela, sin importar que no se proceda a impartir orden alguna». ” (Énfasis fuera de texto).

De otra parte es importante resaltar que a través de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, se impuso una nueva reglamentación para el derecho de petición. Es así como dicha ley establece que a través de la figura del derecho de petición el peticionario puede solicitar, entre otros; el reconocimiento de un derecho, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, y la intervención de una entidad o funcionario.

De igual manera la Ley regula el trámite y alcance del derecho de petición frente a organizaciones e instituciones privadas, con o sin personería jurídica, tales como las sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras y clubes. El derecho de petición antes estas entidades se registrará por los mismos principios y reglas que rigen el derecho de petición ante autoridades públicas y estas solo podrán invocar la reserva de la información solicitada, en los casos expresamente establecidos en la Constitución y en la ley.

Aunado a lo anterior, la norma crea un silencio administrativo positivo respecto a la solicitud de documentos. En tal sentido, si esta solicitud se presenta y no es resuelta dentro de los 10 días siguientes, se entenderá que la misma ha sido aceptada por la entidad requerida y no podrá negarse a la entrega de dichos documentos, debiendo hacerlo dentro de los tres días siguientes.

En conclusión, la nueva reglamentación del derecho de petición cambia considerablemente la relación que los empresarios tenían con dicha figura, pues esta no les era aplicable salvo cuando se tratara de un particular ejerciendo funciones públicas o desempeñando una situación de subordinación o control frente a otro.

Con esta nueva regulación, las entidades privadas estarán obligadas a darle trámite a los diferentes derechos de petición, siempre que los mismos versen sobre algún derecho fundamental del peticionario.

Descendiendo al caso concreto se tiene que el día 23 de noviembre de 2020 el señor José Benito Martínez Pascagaza elevó una petición ante la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción solicitando la rectificación de la información y las aseveraciones manifestadas y publicadas en la página web: cccccc@corrupcionaldia.com del 18 de abril de 2020 relacionado con un presunto sobre costo de mercados y en consecuencia ofreciera disculpas públicas y eliminara dicha publicación, por cuanto la investigación realizada por la Contraloría de Cundinamarca concluyó que no existía tal sobre costo. La cual fue enviada al correo electrónico de la entidad.

De la documental allegada no observa el despacho que la entidad accionada hubiere dado respuesta a la petición elevada por el señor José Benito Martínez Pascagaza desde el 23 de noviembre de 2020. Ni en el curso del presente trámite de tutela. Por lo que habrá de ampararse el derecho fundamental de petición. Pues de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional citada en líneas que anteceden, el núcleo esencial del derecho de petición radica en la respuesta clara, oportuna y congruente con lo solicitado sin que se exija que la respuesta sea positiva o negativa sino que simplemente responda de manera concreta lo solicitado, pero debe ser puesta en conocimiento del peticionario. Y se reitera, en el presente caso no obra respuesta por parte de la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción a la petición elevada por el señor José Benito Martínez Pascagaza desde el 23 de noviembre de 2020.

Así las cosas, de acuerdo con lo expuesto, se ordenará amparar el derecho fundamental de petición del señor José Benito Martínez Pascagaza y en tal sentido se ordenará a la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción que dentro del término de cuarenta y ocho horas (48) contadas a partir de la notificación de esta sentencia, dé respuesta a la petición presentada por él desde el 23 de noviembre de 2020 relacionada con una rectificación de la información y las aseveraciones manifestadas y publicadas en su contra en la página web: cccccc@corrupcionaldia.com del 18 de abril de 2020, relacionado con

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Cucunubá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. AMPARAR el derecho fundamental de petición del señor José Benito Martínez Pascagaza y en tal sentido ordenar a la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción que dentro del término de cuarenta y ocho horas (48) contadas a partir de la notificación de esta sentencia, dé respuesta a la petición presentada por él desde el 23 de noviembre de 2020 relacionada con una rectificación de la información y las aseveraciones manifestadas y publicadas en su contra la página web: cccccc@corrupcionaldia.com del 18 de abril de 2020.
2. DECLARAR la improcedencia de la acción de tutela para satisfacer la pretensión tendiente a que se ordene a la Confederación Colombiana de Ciudadanos contra la Corrupción la rectificación de la publicación efectuada en su página web cccccc@corrupcionaldia.com el 18 de abril de 2020. De conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
3. . Notifíquese personalmente o por el medio más expedito, lo aquí expuesto, en las direcciones enunciadas en el libelo, tanto a la accionante como al particular accionado.
4. En caso de no ser impugnada, remítase el expediente, dentro del término legal a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


DIANA MARCELA IBÁÑEZ HERNÁNDEZ
JUEZ

